

A SÉRÜLÉKENYSÉG JOGELMÉLETI MEGKÖZELÍTÉSEI

BEVEZETÉS

A sérülékenységi kategóriája nem új keletű fogalom: az elmúlt évtizedekben megjelent többek között nemzetközi emberi jogi dokumentumokban, illetve az ezeket alkalmazó bírói fórumok gyakorlatában, szakpolitikai dokumentumokban, valamint a jog- és társadalomtudományok (így különösen a bioetika és a szociológia) irodalmában. Az egyes megközelítések ugyanakkor közel sem tekinthetők egységesnek: míg az esetek többségében a sérülékenység problémája kizárólag bizonyos – többé-kevésbé pontosan körülhatárolt – társadalmi csoportok vonatkozásában merül fel, egyes szerzők az emberi állapot szükség-szerű velejárójaként, univerzális – ugyanakkor partikuláris – kategóriaként tekintenek a sérülékenységre. Az előbbi megközelítés esetében a sérülékeny csoportok körének meghatározása szintén rendkívül képlékeny, ahogy annak kérdésében sincs konszenzus, hogy lehetséges-e, illetve szükséges-e taxatív módon felsorolni a védelmet élvező csoportokat. A vizsgált megközelítések között lényeges eltérések jelentkeznek a sérülékenység relevanciájának kérdésében is: a sérülékenység megjelenik például alapjogvédelmi eszközként, egyedi szakpolitikai megközelítések kialakításának komponenseként vagy absztrakt, elméleti kategóriaként, amely egy „tartalmi egyenlőség”-konceptió (‘substantial equality’) alapjául szolgálhat.

Tanulmányom elsődleges célja, hogy a sérülékenységelméletek széles spektrumának legalább részleges áttekintését adjam. Emellett szeretném bemutatni, hogy a sérülékenység felismerése hogyan járulhat hozzá az állam szerepének újraértelmezéséhez, egyes társadalmi intézményrendszerek – különösen a szociálpolitika, illetve a nemzetközi emberi jogi szabályozás – reformjához, valamint egy olyan egyenlőségkonceptió kialakításához, amely hatékonyan képes reagálni a társadalomban ténylegesen megjelenő egyenlőtlenségekre. Végül szeretnék kitérni arra a kérdésre, hogy a sérülékenységkonceptiók két fő típusa – az emberi minőség

szükségszerű velejárójaként felfogott sérülékenység, valamint a sérülékeny csoportok kategóriája – vajon mennyiben tekinthető egymással összeegyeztethetőnek.

AZ EGYETEMES SÉRÜLÉKENYSÉG ELMÉLETEI

A sérülékenység egyik olvasatban tehát egyetemes kategória: eltérő mértékben ugyan, de minden ember sérülékeny. A Martha Albertson Fineman által kidolgozott sérülékenységkonceptió kiindulópontja az, hogy a nyugati társadalmak egyenlőségeszméje olyan liberális felfogásban gyökerezik, amelynek alanyai természetüknél fogva szabadok, és ugyanazokkal az elidegeníthetetlen jogokkal rendelkeznek.¹ A liberális jog- és politikaelméletek általános alanya nem sérülékeny, ehelyett a „testetlen ésszerűség” jellemző rá: e fogalom egy absztrakt, társadalmi kontextustól és az ember testi mivoltától megfosztott, tudatosan és racionálisan cselekvő alanyt takar.² Az így felfogott alany voltaképpen sérthetetlen: cselekvőképessé – és különösen szerződképes – felnőttként jelenik meg, aki nem szorul mások gondoskodására az idő múlásával változó életszakaszokban (gyermek-

kor, időskor), sem pedig testi minőségénél fogva (például fogyatékos, betegség okán). Bár a gyakorlatban mindezeket a rászorultságokat, valamint annak tényét, hogy e rászorultságok eltérő mértékben és módon érintik a társadalom egyes tagjait, jogi és szociálpolitikai eszközök sokasága igyekszik orvosolni, elméleti síkon egy autonóm, önellátásra és egyéni felelősségvállalásra képes – kompetens – alany képe rajzolódik ki, akinek esetleges rászorultságai csak időlegesen és kevésbé relevánsak.³ Anna Grear álláspontja az, hogy a liberális jogrend szelektív módon igyekszik mind a jogalany testét, mind pedig társadalmi és anyagi beágyazottságát figyelmen kívül hagyni: a test sok esetben úgy jelenik meg, mint a jog tárgya, illetve a piac működéséhez elengedhetetlen „nyers-

A LIBERÁLIS JOG- ÉS POLITIKAELEMÉLETEK ÁLTALÁNOS ALANYA NEM SÉRÜLÉKENY, EHELYETT A „TESTETLEN ÉSSZERŰSÉG” JELLEMZŐ RÁ: E FOGALOM EGY ABSZTRAKT, TÁRSADALMI KONTEXTUSTÓL ÉS AZ EMBER TESTI MIVOLTÁTÓL MEGFOSZTOTT, TUDATOSAN ÉS RACIONÁLISAN CSELEKVŐ ALANYT TAKAR

anyag” – és nem úgy, mint a jog alanyának elválaszthatatlan része. A jogalany így kapott (dematerializált és dekontextualizált) ideáltípusa e megközelítésben sokkal inkább hasonlít egy testetlen vállalatra, mint egy természetes személyre.⁴

A sérülékeny alany

Fineman elmélete ezzel szemben az ember testi minőségéből (‘embodiment’) indul ki, ami szükségszerűen magával vonja a sérelem különböző formáinak – így többek között betegségeknek, baleseteknek, természeti csapásoknak, gazdasági nehézségeknek – való mindenkori kitettséget. Ez a sérülékenység univerzális és konstans – minden embernek, minden életszakaszban el kell szenvednie egyes megjelenési formáit –, ugyanakkor partikuláris is egyben. E partikularitás egyrészt az egyének eltérő testi minőségéből fakad (vagyis abból, hogy az olyan „fizikai” identitások, mint a nem vagy a származás, megkülönböztetnek minket egymástól), másrészt pedig abból, hogy mindannyian máshol helyezkedünk el a „gazdasági és intézményes kapcsolatok hálójában”, a rendelkezésünkre álló erőforrások mennyisége és minősége nem azonos, így az általunk elszenvedett sérelmek mértéke, illetve a további sérelmek kockázata is eltérő lesz.⁵ A sérülékenység univerzális jellegének középpontba állításával Fineman szembe helyezi elméletét az egyes – jellemzően társadalmi megbélyegzésnek kitett – népességcsoportokra korlátozott sérülékenységkonceptiókkal (lásd például a HIV-fertőzöttekre vonatkozó közegészségügyi diskurzust),⁶ ami lehetővé teszi, hogy a fogalommal gyakran együtt járó negatív asszociációkat félretéve, az emberi létezés elkerülhetetlen velejárójaként tekintszen a sérülékenységre.⁷

Ez a konstrukció kritikus egyfelől az egyenlőség olyan formális megközelítéseivel szemben, amelyek az egyenlőként (vagyis egyformán racionális és autonóm cselekvőként) felfogott alanyok egyenlőként való kezelésére korlátozódnak, és amelyek a gyakorlatban „kézzelfoghatóan” kiütköző tényleges egyenlőtlenségeket az érintettek egyéni felelősségére hivatkozva hagyják figyelmen kívül. Másfelől, nem kevésbé kritikus az esélyegyenlőség olyan szűk értelmezéseivel szemben is, amelyek az előnyben részesítés bármely formáját csak néhány, hátrányos megkülönböztetés-

nek fokozottan kitett népességcsoport tagjai esetében – a formális értelemben vett egyenlőség alóli kivételként – látják megengedhetőnek, amivel szükségszerűen együtt jár, hogy mindazok, akik a megjelölt csoportokon kívül esnek, rászorultságuktól függetlenül elesnek azoktól az előnyöktől, amelyeket az előnyben részesített csoportok legkevésbé rászoruló tagjai is élveznek.⁸ A sérülékenység ugyanis ebben az értelmezésben olyan kategória, amely nem kötődik egyes identitásokhoz, túlmutat az identitáson (‘post-identity’), hiszen mindenkit érint; partikuláris jellegéből fakadóan figyelemmel van az egyes emberek közötti tényleges különbségekre, ugyanakkor ahelyett, hogy azokat az egyéni felelősség dimenziójába utalná, éppen arra törekszik, hogy mindenkinek csökkentse a saját sérülékenységét.⁹ Lényeges e szemlélet kapcsán felhívni a figyelmet a „különbezőség” és a „sérülékenység” kategóriáinak elkülönítésére, minnek révén anélkül válik lehetővé a különbezőségből fakadóan eltérő mértékű sérülékenység orvoslása, hogy a különbezőség egyes formái stigmatizációval járnának, vagy nemkívánatosnak számítanának.

A fogékony állam

Fineman a sérülékenység kezelésében kiemelt szerepet szán a társadalomnak: társadalomfelfogásának középpontjában azok az intézmények állnak, amelyek különböző erőforrásokkal (‘assets’) látják el az

egyéneket. Ezek az erőforrások olyan képességek, előnyök és túlélési stratégiák, amelyek révén el-
lensúlyozni tudjuk a sérülékenységünket: bár a társadalom sem szüntetheti meg tagjai sérülékenységét, intézményei útján képes enyhíteni az őket sújtó nehézségek, traumák hatásait, segíteni tudja őket a kockázatvállalásban, és elérhetővé tehet számukra olyan lehetőségeket, amelyeket külső segítség nélkül nem lennének képesek megragadni.¹⁰ Az erőforrások elméletét kidolgozó Peadar Kirby

eredetileg négy formáját különböztette meg az erőforrásoknak. Fizikai erőforrások (i) alatt mindazokat az anyagi javakat érti, amelyek meghatározzák az egyén jelenlegi életminőségét, és lehetővé teszik számára további javak felhalmozását.¹¹ Az emberi erőforrások (ii) mindazok a veleszületett vagy szerzett képességek, amelyek képessé teszik az egyéneket, hogy a lehető legjobban kiaknázzák a lehetőségei-

ket.¹² A társadalmi erőforrások (iii) kategóriájába azon kapcsolati hálók tartoznak – különös tekintettel a családra –, amelyek egymáshoz kapcsolják a társadalom tagjait, ezáltal alkalmazkodóképesebbé téve őket. E kategóriának Kirby kiemeli egy politikai dimenzióját is: utalva azokra a politikai természetű társulásokra – például pártokra és szakszervezetekre –, amelyek (megfelelő alkupozíciót szerezve) képesek lehetnek tagjaiknak a piacgazdaság működéséből fakadó sérülékenységeit orvosolni.¹³ A környezeti vagy ökológiai erőforrások (iv) az ember és természetes környezete közötti kapcsolatból fakadnak: ilyen erőforrás például az iható vízhez vagy termőföldre való hozzáférés.¹⁴ Fineman e felsorolást az egzisztenciális erőforrások kategóriájával egészíti ki, amelyek a kultúra, a művészet, a vallás és hasonló csatornák közvetítésével gyakorolnak hatást a társadalom tagjainak lelkivilágára (szépérzékre, hitvilágára), ezáltal segítve őket a létezés értelmének és szépségének felismerésében.¹⁵

A társadalmi intézmények szerepe tehát az, hogy mindezeket az erőforrásokat biztosítsák a társadalom tagjai számára. Ebben a folyamatban az állam kiemelten fontos szerepet játszik azáltal, hogy megalkotja az egyes társadalmi intézmények működését érintő jogi normákat; sőt, jogi értelemben ezen intézmények számottevő részét maga az állam hívja életre: így például a házasság, a család vagy a vállalkozás jogi fogalmait az állam különböző megnyilvánulásai révén létrejött jogszabályanyag tölti meg tartalommal. Az állam szerepét tovább árnyalja az, hogy Fineman szerint a társadalmi intézmények maguk is sérülékenyek: áldozatul eshetnek a politikai és gazdasági környezet változásainak, vagy éppen az emberi előítéleteknek.¹⁶ Ezek a felvetések újszerű államfelfogást feltételeznek: ahogyan az autonóm és racionális alany ideáltípusát a sérülékeny alany kategóriája váltja fel, úgy a „féken tartott”, vagyis az egyének cselekvési autonómiájába, valamint az egyének között létrejövő – magánautonómián alapuló – kapcsolatok dinamikájába való bárminemű beavatkozástól vonakodó állam képét egy fogékony, válaszképes államnak (‘responsive state’) kell felváltania. A fogékony állam felismeri annak jelentőségét, hogy mindazok az intézmények, amelyeknek jogi formáját maga az állam hozta létre, töltötte meg tartalommal, és amelyek egy részéből az állam által kikényszeríthető jogkövetkezmények fakadnak – ilyen például a család, a vállalkozások, az oktatási és pénzügyi intézmények

–, maguk is sérülékenyek, ezért ezeknek a hiányosságait, hibáit és buktatóit az államnak állandó figyelemmel kell kísérnie, és amennyiben úgy ítéli meg, hogy a szóban forgó intézmények működése káros a társadalomra, illetve annak tagjaira (mert fenntartja, vagy éppen tovább mélyíti a fennálló sérülékenységet), be kell avatkoznia az intézmények korrekciója érdekében.¹⁷

E megközelítéssel szemben kritikaként merülhet fel, hogy mivel a felelős, kompetens alany helyét a sérülékeny alany veszi át, az államnak pedig sokkal több lehetősége – sőt, kötelezettsége – keletkezik a társadalmi folyamatok befolyásolására, ennek a modellnek a gyakorlatba való átültetése szükségszerűen tekintélyelvű rendszer kialakulását, illetve a demokrácia leépülését eredményezné. Fineman ezzel szemben úgy véli, hogy az aktív állami szerepvállalásnak nem kell szükségszerűen autoriter

fordulatot eredményeznie: a fogékony államnak pont arra kell törekednie, hogy az erőforrások – és az ezekből fakadó előnyök, privilégiumok – igazságosabb elosztása révén erősebb demokratikus berendezkedést hozzon létre, amelynek keretében a társadalom mindaddig perifériára szorult, marginalizált tagjai is szót kaphatnak a döntési folyamatban. Valójában nem is az aktív és az inaktív állam szembenállásáról van szó: a társadalmi intézmények és a jog természetéből fakadóan még az inaktívként felfogott, „féken tartott” állam is szükségszerűen beavatkozik az intézmények működésébe, azok létrejöttétől egészen azok megszűnéséig; a különbség Fineman szerint sokkal inkább az, hogy az állam mennyire képes felvállalni saját felelősségét a társadalomban megjelenő tényleges egyenlőtlenségek kiegyenlítése terén.¹⁸

A sérülékenységelmélet kritikái

Ahogy arra Morgan Cloud egy tanulmányában rávilágít, Fineman elmélete mutat bizonyos hasonlóságokat az utópikus irodalom gyakori toposzaival: ilyen vonás a társadalmi intézmények működésének teljes újragondolása egy igazságosabb társadalom létrehozása céljából, az egyének szűk köre számára elérhető kiváltságok felszámolása a társadalom sérülékenyebb tagjai létbiztonságának és életminőségének javítása, érvényesülési lehetőségeinek bővítése érdekében, valamint az egymásra utaltság középpontba állítása az egyéni autonómia helyett.¹⁹ Ugyanakkor – szemben a morusi tradícióval – Fineman nem egy fiktív, ide-

alizált társadalmat állít gondolat kísérletének közép-pontjába; ehelyett a valóságban létező társadalmak értékrendjének radikális átalakítását szorgalmazza. Bár Cloud arra a konklúzióra jut, hogy a Fineman által megfogalmazott társadalomkritika alapvetően stabil lábakon áll, Fineman bírálatának néhány problematikus elemére, hiányosságára is felhívja a figyelmet. Ilyen probléma lehet egyrészt az elmélet túlzott optimizmusa az emberi természetet illetően: ezt az optimizmust tükrözi az a meggyőződés, hogy a társadalom tagjai rendelkeznek mindazzal a megértéssel, motivációval és altruizmussal, ami ahhoz szükséges, hogy közös elhatározásból, demokratikusan létrehozzanak egy aktivista, ugyanakkor nem autoriter államot, amely egy, a jelenleginél igazságosabb, egalitárius értékrenden alapul. Másrészt, míg Fineman elmélete a sérülékenységet az emberi állapot univerzális, elkerülhetetlen velejárójának tekinti, addig az egyéni autonómiát olyan kategóriaként határozza meg, amely nem az ember e minőségéből fakadó, veleszületett sajátossága, hanem olyan erőforrás, amelyet a társadalom generál tagjai számára.²⁰ Cloud nem ért egyet ezzel a tézissel: úgy látja, hogy bár az autonómia iránti vágy (hasonlóan a sérülékenységhöz) partikuláris – vagyis az, hogy az egyén milyen mértékű önállóságra és egyéni felelősségre tart igényt, társadalmanként eltérő, illetve egy adott társadalom tagjait tekintve is vannak egyéni eltérések –, ugyanakkor valamilyen formában minden társadalomban megjelenik, és mindenkire jellemző. Ugyanez igaz a tulajdonszerzésre irányuló és a társadalmi előmenetel, elismerés iránti vágyra is: bár a tulajdonszerzésre és az elismerésre (státuszok, pozíciók, rangok megszerzésére) vonatkozó normák az egyes társadalmak keretei között alakulnak ki, ezeknek a normáknak valamilyen formája minden emberi közösségben fellelhető. Ha pedig a társadalom tagjait nem lehet meggyőzni értékrendjük megváltoztatásának szükségességéről, az Cloud szerint áthatolhatatlan akadályt képezheti a társadalom átfarmálásának, illetve annak, hogy a fogékony állam koncepciója több lehessen egyszerű utópiánál.²¹

Észrevehető még egy potenciális probléma, amelyre maga Fineman is felhívja a figyelmet: az elmélet kidolgozása során megfogalmazott bírálatok közép-pontjában az Egyesült Államok állami berendezkedése, jogi és gazdasági rendszere áll, amelynek sajátosságai – így például a neoliberális piacgazdaság, a be nem avatkozó állam ideája, valamint az egyenlő-

ség és az autonómia versengő alkotmányos alapértékekként való értelmezése – más államok esetében kevésbé vagy egyáltalán nem jelennek meg. Kérdéses tehát, hogy mennyiben ültethető át ez a megközelítés más államokra és társadalmakra. Fineman álláspontja szerint az a tény, hogy a sérülékenység az emberi állapot szükségszerű velejárója, valamint az,

hogy az emberi sérülékenységre válaszul kialakított intézmények szintén sérülékenyek – végső soron maga az állam is –, a sérülékenység modelljét alkalmazhatóvá teszi minden olyan rendszer vonatkozásában (legyen szó egy jogrendszerrel, egy állami intézményrendszer működéséről vagy éppen egy szakpolitikai területről), amelynek igazságos működéséhez társadalmi érdek fűződik.

Ez különösen igaz azokra a rendszerekre, amelyek feladatai közé tartozik a hátrányos megkülönböztetés – mint a társadalmi, gazdasági és politikai egyenlőtlenségek egyik fő forrása – kiküszöbölése.²² Fineman megfogalmazásában a sérülékenység fogalma e rendszerek kapcsán heurisztikus jelentőségű, vagyis a megértés és a problémamegoldás eszközeként jelenik meg: lehetővé teszi a rendszerek aktuális működésének értékelését abból a szempontból, hogy mennyire járulnak hozzá a sérülékenységek enyhítéséhez az adott társadalomban; feltárja azokat az elfogultságokat és burkolt előfeltevéseket is, amelyek a rendszerek működését esetlegesen befolyásolhatják, valamint segítséget nyújthat a felismert problémák orvoslásában, a sérülékenységre érzékenyebb intézmények kialakításában.²³

Az egyetemes sérülékenység további megközelítései

Úgy vélem, hogy Fineman fent bemutatott érvelése meggyőzően támaszthatja alá azt az állítást, hogy a sérülékenység Fineman-féle koncepciója az Egyesült Államok határain kívül is alkalmazható. Ezt a feltevést valószínűsíti azoknak a szakirodalmi forrásoknak a vizsgálata is, amelyek a finemani megközelítést – módszertant, heurisztikát – más specifikus rendszerekre ültetik át. A vizsgált források egy része egy adott állam keretein belül működő, a vizsgált ország társadalmához kötődő rendszerekkel foglalkozik. Helen Carr például a szociális lakhatás szabályozásának alakulását vizsgálta az Egyesült Királyságban, figyelemmel a brit jóléti állam működésében az 1970-es évek végétől kezdődően bekövetkezett neoliberális fordulatra, minek következtében az ál-

lam nem a kedvezményesen igénybe vehető bérlakások nyújtását, hanem a rászorulókat saját lakástulajdonhoz juttatását állította a középpontba.²⁴ Carr tanulmánya felhívja a figyelmet arra, hogy az állam e törekvése, amelynek célja a szociális bérlakásokban élők autonómiájának növelése volt, a gyakorlatban kétrétű negatív hatással járt: a bérlakások lakói közül sokan arra kényszerültek, hogy kedvezőtlen feltételek mellett vegyennek fel nagy összegű hiteleket, a leginkább kiszolgáltatott bérlők pedig egyáltalán nem engedhették meg maguknak, hogy megvásárolják a lakást, amelyben addig éltek. Carr a probléma forrását abban látja, hogy a gazdasági irányváltás a politikai diskurzust is átalakította: a hangsúly az egyéni felelősségvállalásra helyeződött át, a lakástulajdon pedig úgy jelent meg, mint a felelős állampolgárság lényeges gazdasági komponense.²⁵ Ez a megközelítés ahhoz vezetett, hogy a lakók tulajdonába került lakások számotvető részét – miután az újdonsült tulajdonosok képtelennek bizonyultak a felvett hitel törlesztésére – végrehajtás alá vonták, azok pedig, akik megfelelő erőforrások hiányában bérlői státuszban maradtak, még inkább a társadalom peremére szorultak: a lakástulajdon és az autonómia kategóriáinak szoros összefonódásával sokat romlott mind a társadalmi megítélésük (felelőtlen „potyautasokként” kezdték rájuk tekinteni), mind pedig a létbiztonságuk, az „antiszociális bérlők” kilakoltatását megkönnyítő jogszabályok elfogadása következtében. Carr szerint tehát az említett, elsősorban a gazdasági ésszerűség által vezérelt megoldások még sérülékenyebbé tették a társadalom azon tagjait, akik a leginkább rászorultak a szociális segítségnyújtás keretében elérhető lakhatási lehetőségekre. Az államnak ezt kellene belátnia, és a szociális lakhatás rendszerét olyan társadalmi intézménnyé kellene átszerveznie, amely bővíti a rászorulókat erőforrásaik körét, illetve enyhíti a sérülékenységüket.²⁶

Carr megközelítésében tehát a sérülékenység fogalma egy adott – a szociálpolitika rendszeréhez kapcsolható – állami intézmény kritikai célú elemzésében játszik szerepet. A sérülékenység kérdése ugyanakkor az államok határain átívelő – transznacionális, illetve globális – társadalmi intézményrendszerek kapcsán is felmerülhet. Anna Grear korábban már említett kutatása ez utóbbira szolgál példaként: a sérülékenység koncepciója itt a nemzetközi emberi jogi szabályozás kritikája kapcsán jelenik meg. Grear

A SÉRÜLEKENYSÉG VISZONYRENDSZERHEZ KÖTÖTTSÉGE AZT JELENTI, HOGY A FÓRUM SOHA NEM CSUPÁN A SÉRELMEVEL HOZZÁ FORDULÓ SZEMÉLY VONATKOZÁSÁBAN ÁLLAPÍTJA MEG A SÉRÜLEKENYSÉGET, HANEM MEGHATÁROZZA AZT A TÁRSADALMI CSOPORTOT, AMELYNEK TAGJAKÉNT AZ ÉRINTETT SZEMÉLY SÉRÜLEKENY

problémafelvetése az, hogy a nemzetközi emberi jogi dokumentumok – így különösen az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata és az Emberi Jogok Európai Egyezménye – jogalany-meghatározásai a liberális hagyomány „testetlen” alanyára vezethetők vissza, ami lehetővé teszi, hogy a gazdaság globalizációja révén egyre erősebb alkupozícióval rendelkező nemzetközi nagyvállalatok – jogi személyiségükre hivatkozással –

megpróbálják e dokumentumokat saját érdekeik védelmére felhasználni. E törekvésükkel párhuzamosan a vállalatok igyekeznek a nemzetközi emberi jogi jogszétségekért való felelősségre vonás alól kivonni magukat.²⁷ Grear úgy véli, hogy ezek a problematikus jelenségek egy mélyebb paradoxonra mutatnak rá a liberalizmus alanyfelfogása és az emberi jogok egy részének – így például a kínzás vagy a rabszolgaság tilalmának – az emberi testtől való elválaszthatatlansága között; az ember sérülékenységét középpontba állító jogalany-koncepció ugyanakkor képes lenne kiküszöbölni ezt az ellentmondást, valamint megakadályozni a vállalatok arra irányuló törekvését, hogy az alapjogvédelmi szabályozást saját piaci pozícióik megerősítésére használhassák fel.²⁸

A sérülékenységgel mint egyetemes kategóriával foglalkozó elméletek kapcsán ki kell végül térni Bryan Turner munkásságára is. Turner az emberi jogok alapjának egy lehetséges alternatív – szociológiai megközelítésű – értelmezéseként tekint a „megtestesített sérülékenység” (‘embodied vulnerability’) kategóriájára. Szemben az eddig bemutatott elméletekkel, amelyek – Grear megfogalmazásában – kritikai normatív projektek voltak,²⁹ Turner elmélete nem a liberális jogrend kritikájára irányul: célja ehelyett az emberi jogok univerzalitásának igazolása a kulturális relativizmus ellenében. Turner szerint az emberi jogok egyetemességét éppen sérülékenységünk egyetemessége támasztja alá: bár az egyes társadalmak értékrendje sok tekintetben eltér, a közös sérülékenységből fakadó fájdalom és szenvedés mindannyiunkat összeköt. Ahogyan közös a szenvedés, ugyanúgy közös a vágy a biztonság iránt: vagyis olyan társadalmi intézmények iránt, amelyek képesek védelmet nyújtani a sérülékenységgel szemben.³⁰ Turner felismeri, hogy a szociológiai megközelítés elsősorban a „második generációs” emberi jogokkal – a gazdasági és szociális jogokkal – foglalkozik, mivel ezek állnak a leginkább közvetlen kapcsolatban az alapvető emberi szükségletekkel és az emberi élet védel-

mével. Ugyanakkor azt a kritikát, miszerint elmélet figyelmen kívül hagyná a politikai jogokat, arra hivatkozással hárítja el, hogy e szabadságjogok is csak egy olyan társadalomban hozzáférhetők mindenki számára, amely biztosítja tagjai egészségét és a javak igazságos elosztását.³¹ Hasonlóan Finemanhez, Turner is felhívja a figyelmet arra, hogy a társadalmi intézmények maguk is sérülékenyek, bizonytalanok; viszont lényeges eltérés kettejük nézőpontja között az, hogy utóbbi felfogásában a sérülékenység elismerése nem jár együtt a liberális alanyfelfogás elvetésével (bár Turner kétségkívül kritikus azokkal a liberális gondolkodókkal, akik a társadalmi determináltság minden formáját, és ezáltal a szociológiai elméletek létjogosultságát is tagadják).³² Az az eltérés is figyelmet érdemel, hogy míg Turner a sérülékenységet kizárólag a szenvedés különböző (fizikai, pszichés, erkölcsi vagy szellemi) formáinak való kitettséggel azonosítja³³, addig Fineman értelmezésében a sérülékenység generatív: nem kizárólag sérelmek fakadnak belőle, hanem a társadalom tagjainak általános egymásra utaltsága is, ami erősebb társadalmi kötelek kialakulásához és erőforrásokat közvetítő intézmények létrehozásához, fejlesztéséhez vezet; végső soron tehát az ellenállóképesség magából a sérülékenységből fakad.³⁴

A SÉRÜLÉKENY CSOPORTOK VÉDELME

Szemben az eddig vizsgált elméleti megközelítésekkel, a sérülékenység fogalma sok esetben – különös tekintettel a nemzetközi emberi jogi szabályozás területére – úgy jelenik meg, mint valamely státusz (például társadalmi-gazdasági helyzet, állampolgárság, egészségi állapot), illetve identitás (például nemzetiséghez, rasszhoz, vallási kisebbséghez tartozás vagy fogyatékoság) alapján körülhatárolható népességcsoportoknak, valamint e csoportok tagjainak egy sajátos jellemzője. A csoportjellemzőként felfogott sérülékenységgel kapcsolatos koncepció egyfelől arra szolgál, hogy felismerhetővé tegye a társadalmi kirekesztés kockázatának és az ebből fakadó sérelmeknek leginkább kitett társadalmi csoportokat, másfelől pedig jogi kategóriaként alkalmazva lehetővé teszi az e csoportokra szabott, sajátos szükségleteikre reagálni képes, társadalmi befogadásukat segítő jogi és szakpolitikai konstrukciók kialakítását.³⁵

A csoportszintű sérülékenység értelmezései

E megközelítés esetén sem beszélhetünk univerzális, általánosan elfogadott sérülékenységfogalomról; sőt, egyes szerzők a fogalomalkotás szükségességét is elvetik, ehelyett az eddigi definíciók pontatlan és vitatott természetére, elkerülhetetlennek tűnő zavarosságára hívják fel a figyelmet.³⁶ Francesca Ippolito és Sara Iglesias Sánchez azonban kiemeli a 2008-as ibero-amerikai bírói csúcstalálkozón kidolgozott definíciót: álláspontjuk szerint mindmáig ez az egyik

legeredményesebb próbálkozás egy átfogó sérülékenységfogalom kialakítására. E meghatározás szerint azok tekinthetők sérülékeny személyeknek, „akik életkoruknál, nemüknek, fizikai, illetve mentális állapotuknál, társadalmi, gazdasági, és/vagy kulturális körülményeiknél fogva különösen nehéznek találják a jog által elismert jogosultságaik érvényesítését

az igazságszolgáltatás rendszerében. A sérülékenység okai lehetnek például a következők: életkor, fogyatékoságok, kisebbséghez vagy bennszülött közösséghez tartozás, áldozattá válás, nemzetközi migráció és országon belüli áttelepítés, szegénység, nem, valamint a személyi szabadság megvonása.”³⁷

A sérülékeny csoportok fogalma kapcsán mindenképpen szükséges kitérni Lourdes Peroni és Alexandra Timmer munkájára, amely a sérülékenységnek az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) ítélkezési gyakorlatában betöltött szerepével foglalkozik. A Bíróság sérülékenységgel kapcsolatos koncepcióját tekintve – amely elsőként a Chapman Egyesült Királyság elleni ügyben hozott 2001-es döntés indokolásában jelent meg – a szerzőpáros három fő jellemzőt azonosít: viszonyrendszerhez kötöttség, partikularitás, valamint sérelem-központúság. A sérülékenység viszonyrendszerhez kötöttsége azt jelenti, hogy a fórum soha nem csupán a sérelmével hozzá forduló személy vonatkozásában állapítja meg a sérülékenységet, hanem – figyelemmel az őt körülvevő társadalmi és intézményes környezetre – meghatározza azt a társadalmi csoportot, amelynek tagjaként az érintett személy (és természetesen a csoport valamennyi tagja) sérülékeny. A partikularitás – hasonlóan Fineman elméletéhez – arra utal, hogy a sérülékenység mértéke eltérő az egyes társadalmi csoportok tagjai tekintetében. A Bíróság jellemzően a „különösen sérülékeny csoport” kifejezést használja: vagyis azoknak a sérülékenységet sem zárja ki, akik nem tartoznak valamely védett csoporthoz. Végül, a sérelem-központúság azt jelen-

ti, hogy a Bíróság egy adott csoport sérülékenysége-
nek megállapítása során olyan mutatókat alkalmaz,
amelyekkel a csoport tagjai által elszenvedett sérel-
mek jellegét mérik fel.³⁸ A mutatók alkalmazása ré-
vén a sérelmek két nagyobb típusa különíthető el: a
társadalmi erőforrások nem megfelelő elosztása
(‘maldistribution’), ami a csoport tagjai számára anyagi
deprivációt és szociális hátrányokat okoz, valamint
a csoport el nem ismerése (‘misrecognition’), minek
következtében a csoporthoz tartozókat előítéletek
sújtják és megbélyegzésnek vannak kitéve. Bár a sé-
relmek különböző formái szorosan összefüggenek, az
EJEB egy csoport sérülékenységeinek megállapítása-
kor jellemzően a sérelmek egyik körére fókuszál, ke-
véssé vizsgálva a két típus összefüggéseit.³⁹

Peroni és Timmer a Bíróság sérülékenység-értel-
mezésének néhány további hiányosságára, problémá-
jára is felhívja a figyelmet. Szembetűnő hiányosság,
hogy a Bíróság az elé kerülő ügyekben érintett tár-
sadalmi csoportoknak csak egy szűk körét illetően
állapított meg sérülékenységet: míg a romák, a fogya-
tékossgal vagy egészségkárosodással élők, valamint
a menedékkérők kapcsán felmerült a sérülékenység,
addig más nemzeti kisebbségek (különösen a Török-
országban élő kurdok), a vallási, valamint a szexuál-
is kisebbségek esetén mindaddig
nem került sor a sérülékenység
megállapítására. További prob-
léma, hogy a romákat érintő
ügyekben az EJEB nem tekinthe-
tő következetesnek: egyes esetek-
ben egyáltalán nem tesz emlí-
tést a sérülékenységről mint kö-
rülmenyről.⁴⁰

Magával a sérülékeny csoport
fogalmával szemben több kifogás
is felmerül: ezek közül Peroni és Timmer az essen-
cializmus, a stigmatizáció és a paternalizmus kocká-
zatát emelik ki. Az esszencializmus itt elsősorban azt
jelenti, hogy a Bíróság ki van téve annak a veszélye-
nek, hogy a sérülékenységgel kapcsolatos egyes egyé-
ni tapasztalatokra úgy tekintsen, mint amelyek az
egész csoport sérülékenységlményét meghatározzák,
ami ahhoz vezethet, hogy egy adott csoport tagjai
közötti eltérésekre nem lesz figyelemmel. Másrészt
a sérülékenység fogalma mint heurisztikus esz-
köz maga is az általánosítás áldozatává eshet: ha egy
adott csoport sérülékenységlménye határozza meg
a fogalomalkotást, az ahhoz vezethet, hogy a Bíró-
ság más, eltérő módon sérülékeny csoportok sérülé-
kenységét nem fogja felismerni. A stigmatizáció
problémája abból fakad, hogy a sérülékenység fogal-
ma a társadalom nagy része számára kizárólag nega-
tív jelentéstartalmat hordoz: vagyis a sérülékenység

Bíróság általi kimondása paradox módon még kiszol-
gáltatottabbá teheti a kérelmezőt; különösen akkor,
ha a fórum érvelésében a sérülékenység olyannyira
központi szerepet kap, hogy az illető identitásának
más elemei háttérbe szorulnak. A paternalizmus
problémája akkor merülhet fel, ha a Bíróság a sérülé-
kenység kimondásával egyidejűleg az érintett csoport
tagjainak cselekvőképességét is megkérdőjelezi: ez a
megközelítés még abban az esetben is az érintettek
emberi méltóságába és integritásába ütközik, ha ar-
ra a Bíróság szerint védelmük érdekében van szük-
ség.⁴¹

Sérülékenység- és egyenlőségfelfogások

A felmerült problémák és kockázatok ellenére Pero-
ni és Timmer is egyértelműen pozitív fejleménynek
tekinti a sérülékenység koncepciójának megjelenését
a Bíróság esetjogában: e megközelítés képesnek tű-
nik ugyanis arra, hogy az egyenlőtlenség különböző
formáit felismerje, és azokra érdemi megoldásokat
javasoljon.⁴² A sérülékenység szorosan összefügg te-
hát egy tartalmi egyenlőség-koncepció kidolgozásá-
val: ennek kapcsán pedig visszatérnék az Ippolito és

BÁR AZ EJEB JELENLEGI MEG-
KÖZELÍTÉSE NEM TEKINTHETŐ
„FORRADALMINAK” (...) A SÉ-
RÜLÉKENYSÉG FELISMERÉSE
ÉRZÉKENYEBBÉ TETTE A BÍ-
RÓSÁGOT A TÁRSADALMI KI-
REKESZTÉSNEK LEGINKÁBB
KITETT CSOPORTOK SZÜK-
SÉGLETEIT ILLETŐEN

nícióhoz; nem véletlen ugyanis,
hogy egy európai emberi jogi ke-
retrendszerrel foglalkozó kötet
szerzői egy olyan meghatározást
találtak a leginkább alkalmasnak
a sérülékenység leírására, amely-
nek középpontjában a jogérvénye-
sítés nehézsége áll. Továbbá, ezen
a ponton érdemes visszatekinteni
Fineman sérülékenység-elméleté-
nek egy problémafelvetésére is,

amely szerint az egyenlőség formális megközelítése
alkalmatlan a társadalomban megjelenő tényleges
egyenlőtlenségek orvoslására.⁴³ Bár Fineman elmé-
lete a sérülékenység egyetemességéből indul ki, ál-
laspontom szerint a jogérvényesítés egyenlőtlenségé-
nek problémáját érintő megállapításai a csoportszem-
pontú sérülékenység vizsgálata során is helytállónak
bizonyulnak.

Az egyenlőség eszméje tehát – amely az egyenlő
bánásmód követelményében ölt testet a nemzetközi
emberi jogi szabályozásban – sok esetben csak for-
mális értelemben vett egyenlőséget biztosít a tár-
sadalom peremére szorult, hátrányos helyzetű csopor-
tok tagjainak: az egyenlőség ebben az értelmezésben
a bánásmód következetességét, az egyenlőként felfo-
gott alanyok egyenlőként való kezelését jelenti, vagyis
kategorikusan elutasítja az előnyben részesítés lehe-
tőségét.⁴⁴ Bár e felfogás a 18. század végétől kezdő-

dően lényeges szerepet játszott a hátrányos megkülönböztetés elleni küzdelemben, idővel nyilvánvalóvá váltak a megközelítés hiányosságai: az önértékként kezelt egyenlőség koncepciójának éppen úgy megfelel a hasonló helyzetben lévő személyekkel szembeni „egyenlően rossz” bánásmód, mint az „egyenlően jó”; az egyenlőtlenség alátámasztása pedig minden esetben megköveteli, hogy legyen összehasonlítási alap, vagyis „hasonló helyzetben lévő” személy vagy csoport. Míg ez a felfogás azt hangsúlyozza, hogy az egyenlőket következetesen egyenlően kell kezelni, a különbözőség értékét nem ismeri fel: így nem teszi például lehetővé, hogy az „egyenlő munkáért egyenlő bért” elve az eltérő értékű teljesítmények arányos anyagi megbecsülésére is kiterjedjen. Mindehhez individualista hozzáállás társul: a figyelem középpontjában a hátrányos megkülönböztetést elszorító egyének állnak, tekintet nélkül azoknak a (kulturális, vallási, etnikai, egyéb) csoportoknak a közös jellemzőire, amelyekhez ezen egyének tartoznak: mindez azzal jár, hogy az egyenlőség formális felfogása az egyes társadalmi csoportok identitásának fontos elemét jelentő különbözőséget, valamint a különbözőséggel járó hátrányt nem lesz képes egymástól elválasztani. (Vagyis, a diverzitás nem értékként jelenik meg, hanem a probléma részeként.)⁴⁵

A felmerült hiányosságok orvoslására számos újabb, tartalmi egyenlőség-koncepció született: ilyen többek között az esélyegyenlőség, az eredmények egyenlősége, valamint – az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának Obergefell-ügyben hozott döntése nyomán a közelmúltban a figyelem középpontjába került⁴⁶ – egyenlő emberi méltóság koncepciója. A sérülékeny csoportok helyzete szempontjából különös figyelmet érdemel Sandra Fredman „négydimenziós” tartalmi egyenlőség-felfogása, amely négy párhuzamos – és gyakran egybeolvadó – célkitűzést figyelembe véve definiálja az egyenlőséget: az újraelosztás, az elismerés, az átalakítás (transzformáció) és a részvétel dimenziója mentén.

Az újraelosztás dimenziója a „hátrányos helyzet ördögi körét” igyekszik megtörni: alapja az a felismerés, hogy egyes társadalmi csoportok tagjai aránytalanul nagy mértékben kerülnek hátrányos helyzetbe. Ennek hátterében a társadalmi erőforrások elosztási egyenlőtlensége húzódik: az egyenlőség iránti törekvéseknek az erőforrások igazságosabb elosztására kell irányulniuk; ennek adott esetben az egyenlőtlenségeket generáló hatalmi struktúrák lebontását

is magában kell foglalnia.⁴⁷ Az elismerés dimenziójának célja, hogy előmozdítsa a közösség valamennyi tagját megillető egyenlő emberi méltóság tiszteletben tartását, és fellépjen az egyes státuszokhoz vagy identitásokhoz (így a nemhez, fogyatékosághoz vagy szexuális irányultsághoz) fűződő sztereotípiák, megbélyegzés és erőszak ellen.⁴⁸ A transzformációs dimenzió rendszerszintű változások elérését tűzi ki célként: eszerint a meglévő társadalmi struktúrák olyan módon való átalakítására van szükség, hogy a különbözőséghez kapcsolódó hátrányok eltűnjenek, maga a különbözőség viszont érték legyen, amit tisztelet övez.⁴⁹ Végül, a részvétel dimenziója mindazoknak az akadályoknak a felszámolását jelenti, amelyek megnehezítik egyes csoportok tagjainak politikai – illetve, tágabb értelmezésben, társadalmi és kulturális – részvételét.⁵⁰

A SÉRÜLEKENYSÉGGONCEPCIÓK KAPCSOLATA

A következőkben arról szeretnék rövid áttekintést nyújtani, hogy a témakörrel foglalkozó irodalom mennyiben tekinti a sérülékenységgonceptiók fentebb felvázolt két típusát – az emberi minőség szük-

ségszerű velejárójaként felfogott sérülékenység, valamint a sérülékeny csoportok kategóriája – egymással összeegyeztethetőnek. Peroni és Timmer olvasatában a két megközelítés között nincs kibékíthetetlen ellentmondás: bár elismerik, hogy Fineman elmélete – amely a sérülékenység univerzális jellegét állítja középpontba –, valamint az EJEB értelmezése – amely egyes népességcsoportokra korlátozza annak alanyi körét –

első pillantásra ellentétes megközelítéseknek tűnnek, ugyanakkor a partikularitás mint lényegi elem kapcsolódási pontot teremt a két elmélet között. Mindkét megközelítés a sérülékenység egyik legfontosabb jellemzőjeként tekint a társadalmon belüli eltérésekre annak mértékét illetően: az a körülmény pedig, hogy a Bíróság az esetek többségében a „különösen sérülékeny csoport” kifejezést használja, azt látszik alátámasztani, hogy sérülékenységtelmezésének csoportcentrikussága azoknak a sérülékenységet sem zárja ki, akik nem tartoznak valamely védett társadalmi csoporthoz.⁵¹ Timmer úgy látja, hogy bár az EJEB jelenlegi megközelítése nem tekinthető „forradalminak”, mivel a jogalany liberális értelmezését továbbra sem váltja fel a sérülékeny alany kategóriá-

ja, a sérülékenység felismerése érzékenyebbé tette a Bíróságot a társadalmi kirekesztésnek leginkább kitett csoportok szükségleteit illetően. Ez a fejlődés két területen jelentkezik kézzelfoghatóan: egyfelől, a Bíróság ügyterhének elosztása során prioritást élveznek azok az ügyek, amelyekben a sérülékenység kérdése felmerülhet; másfelől, amennyiben a sérülékenység megállapítható, a Bíróság különösen hajlandónak mutatkozik arra, hogy az Egyezmény egyes rendelkezéseit úgy értelmezze, mint amelyek tevékenes kötelezettségeket ruháznak az államra; ezáltal pedig Timmer szerint a Bíróság olyan intézménnyé válik, amely – Fineman megfogalmazásában – erőforrásokat ruház az egyénekre.⁵²

Ugyanakkor más szerzők kevésbé optimisták az elméletek kompatibilitása kapcsán: amint láttuk, Fineman a sérülékenységet olyan, társadalmi identitásoktól független, azokon túlmutató kategóriának tekinti, amely a társadalom minden tagját – csoporttagságától függetlenül – érinti. Ezzel szemben a sérülékeny csoport kategóriáján alapuló elméletek a védelmet élvező csoportokat valamely olyan identitásdimenziójuk alapján azonosítják, amely e csoportok tagjait a többségi társadalomtól elhatárolja. Fineman szerint az ilyen jellegű csoportképzés szükségképpen pontatlan és önkényes: azok, akik a védett csoportokon kívül esnek, rászorultságuktól függetlenül esnek azoktól az előnyöktől, amelyeket a védett csoportok náluk kevésbé rászoruló tagjai is élveznek. További probléma, hogy ez a megközelítés csak a csoport tagjai és a csoporton kívüli társadalom közötti különbségeket veszi figyelembe, ugyanakkor hasonlóságaikkal egyáltalán nem foglalkozik. A sérülékeny csoportok elméletének legsúlyosabb hiányossága azonban Fineman szerint az, hogy a sérülékenységnek a társadalom egyes alpopulációihoz kötésével egyben implicit módon azt is sugallja, hogy mindazok, akik ezen alpopulációkon kívül esnek, nem sérülékenyek.⁵³

KONKLÚZIÓK

Amint az elmondottakból kitűnik, a sérülékenység rendkívül sokoldalú fogalom, amely különböző kontextusokban gyökeresen eltérő értelmet nyerhet: a nemzetközi emberi jogi szabályozás és a kritikai elmélet olykor radikális változásokat szorgalmazó képviselőinek megközelítése közötti szembenállás e sokoldalúságnak különösen szembetűnő vetülete. Arra a kérdésre, hogy ez a szembenállás feloldhatatlan akadályát képezi-e annak, hogy az eltérő értelmezéseket közös alapra lehessen hozni, a témakörrel fog-

lalkozó irodalom sem tud egyértelmű választ adni: továbbra is vita tárgyát képezi, hogy a sérülékenység partikuláris jellegének felismerése eredményezheti-e azt, hogy a sérülékeny csoportok kategóriáját alkalmazó jogi és politikai intézményrendszerek (köztük az Emberi Jogok Európai Bírósága) idővel a társadalom azon tagjainak sérülékenységét is elismerjék, akik a kiemelt védelmet élvező csoportok egyikéhez sem tartoznak.

Függetlenül attól, hogy szükségesnek tartjuk-e az egyénről és az államról alkotott felfogásaink teljes újragondolását, a sérülékenység felismerése a társadalomban ténylegesen fennálló egyenlőtlenségek felszámolásának hatékony eszköze lehet. Az eltérő megközelítések legfontosabb célja végső soron ugyanaz: igazságosabb társadalom, illetve fogékonyabb, válaszképesebb állam létrehozása.

JEGYZETEK

1. Martha Albertson FINEMAN: The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition, *Yale Journal of Law and Feminism*, 2008/2, 1–23.
2. Anna GREAR: Challenging Corporate 'Humanity': Legal Disembodiment, Embodiment and Human Rights, *Human Rights Law Review*, 2007/3, 511–543.
3. Lásd FINEMAN (1. vj.) 11.
4. Anna GREAR: Vulnerability, Advanced Global Capitalism and Co-symptomatic Injustice: Locating the Vulnerable Subject, in *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, eds. Martha Albertson FINEMAN, Anna GREAR, Farnham, Ashgate, 2013, 41–60.
5. Martha Anderson FINEMAN: Equality, Autonomy, and the Vulnerable Subject in Law and Politics, in *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, eds. Martha Albertson FINEMAN, Anna GREAR, Farnham, Ashgate, 2013, 21–22.
6. Lásd FINEMAN (1. vj.) 8–9.
7. Martha Anderson FINEMAN: The Vulnerable Subject and the Responsive State, *Emory Law Journal*, 2010/2, 251–275.
8. Lásd FINEMAN (5. vj.) 14–16.
9. Lásd FINEMAN (1. vj.) 1–2.
10. Lásd FINEMAN (5. vj.) 22.
11. Peadar KIRBY: *Vulnerability and Violence: The Impact of Globalisation*, London, Pluto Press, 2006, 56.
12. Uo. 60.
13. Uo. 64–65.
14. Uo. 69–70.
15. Lásd FINEMAN (5. vj.) 22–23.
16. Lásd FINEMAN (1. vj.) 12–13.

17. Lásd FINEMAN (5. vj.) 24–26.
18. Lásd FINEMAN (1. vj.) 19–20.
19. Morgan CLOUD: More than Utopia, in *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, eds. Martha Albertson FINEMAN, Anna GREAR, Farnham, Ashgate, 2013, 84–85.
20. Lásd FINEMAN (7. vj.) 260.
21. Lásd CLOUD (19. vj.) 91–93.
22. Lásd FINEMAN (5. vj.) 13.
23. Uo. 20.
24. Helen CARR: Housing the Vulnerable Subject: the English Context, in *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, eds. Martha Albertson FINEMAN, Anna GREAR, Farnham, Ashgate, 2013, 107–123.
25. Uo. 113–115.
26. Uo. 118–121.
27. Lásd GREAR (2. vj.) 513–515.
28. Uo. 539–543.
29. Lásd GREAR (4. vj.) 42.
30. Bryan S. TURNER: *Vulnerability and Human rights*, Philadelphia, The Pennsylvania State University Press, 2006, 9.
31. Uo. 10.
32. Uo. 26.
33. Uo. 28.
34. Lásd FINEMAN (1. vj.) 8–10.
35. Lourdes PERONI – Alexandra TIMMER: Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law, *International Journal of Constitutional Law*, 2013/4, 1056–1085.
36. Uo. 1058.
37. *Protecting Vulnerable Groups: The European Human Rights Framework*, eds. Francesca IPPOLITO – Sara IGLESÍAS SÁNCHEZ, Oxford, Hart Publishing, 2015.
38. Lásd PERONI – TIMMER (35. vj.) 1063–1064.
39. Uo. 1065.
40. Uo. 1070.
41. Uo. 1071–1073.
42. Uo. 1074.
43. Lásd FINEMAN (1. vj.) 3.
44. Uo. 2–5.
45. Sandra FREDMAN: *Discrimination Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 8–14.
46. Laurence H. TRIBE: Equal Dignity: Speaking its Name, *Harvard Law Review Forum*, 2015, 16–32.
47. Lásd FREDMAN (45. vj.) 26–28.
48. Uo. 28–30.
49. Uo. 30–31.
50. Uo. 31–33.
51. Lásd PERONI – TIMMER (35. vj.) 1060–1061.
52. Alexandra TIMMER: A Quiet Revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights, in *Vulnerability: Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, eds. Martha Albertson FINEMAN, Anna GREAR, Farnham, Ashgate, 2013, 147–170.
53. Lásd FINEMAN (5. vj.) 16.

EGYENSÚLYI ALKOTMÁNYOK – AFGANISZTÁN, BOSZNIA ÉS DÉL-AFRIKA PÉLDÁJÁN KERESZTÜL

AZ ALKOTMÁNYOK FUNKCIÓI

Egy konfliktust követő helyzetben az alkotmányozási folyamatnak és az alkotmánynak kettős célja van. Egyrészt rendezni kell a konfliktust – békét kell teremteni –, másrészt le kell fektetnie egy új társadalmi rendszer alapjait. Egy ilyen helyzetben az alkotmánynak egyszerre kell tudnia kezelni a múltat, a konfliktust békévé fordítani át, illetve a jövőre fókuszálni, a békés és működőképes társadalmi együttélés érdekében. Vannak azonban olyan alkotmányok, amelyek jól rendezik a múltat, megjelennek bennük a tűzszünet célját szolgáló elemek, de nem tudnak optimális fejlődési irányt kijelölni. Nem egyértelmű, hogy hogyan kerülhet egyensúlyi állapotba az az alkotmány, amely egyszerre mindkét cél teljesítésére irányul. Feltételezhető, hogy ezt az egyensúlyt nehéz elérni, hiszen az egyes intézmények általában vagy egyik vagy a másik cél érdekében működnek, nehezen tudják mindkettőt egyszerre szolgálni. Így minél jobban teljesíti egy alkotmány a tűzszüneti funkciót, annál kevésbé lesz képes betölteni a liberális funkcióit; vagy fordítva: ha csak a liberális funkcióra összpontosít, akkor nem biztos, hogy sikeres lehet a múltban gyökerező konfliktusok rendezésében.

Az itt következő írásban bemutatok három olyan alkotmányozási folyamatot, amelyek konfliktusos helyzet után indultak, és azonosítom az ezek során megjelenő béketeremtési, illetve hosszú távú célokat. Ehhez elengedhetetlen előzetesen ismertetni az alkotmányozási folyamatok természetét. Az alkotmányozás célja mindig egy jelenleginél jobb állapot elérése, megteremtése. Az alkotmányozási törekvések különböző szinteken jelennek meg: első lépésként a polgárháború elkerülésére van szükség, olyan intézmények létrehozásával, amelyek révén megakadályozható a vérontás. Hobbesnál a természeti állapotban minden ember hasonló célokért küzd, és az emberek akár egymás kárára is megpróbálják elérni a céljai-

MINDEN ALKOTMÁNYOZÁSI
FOLYAMAT HÁTTÉRÉBEN OTT
HÚZÓDIK EGY VALÓS VAGY
POTENCIÁLIS KONFLIKTUS,
EZZEL ÖSSZEFÜGGÉSBEN PEDIG
A JELENLEGI RENDSZER LE-
CSERÉLÉSÉNEK A VÁGYA

kat. Mivel azonban az emberek félnek a haláltól, a békekötés érdekében hajlandóak lehetnek feladni egyéni céljaik egy részét.¹ Ezt a kompromisszumot tekinthetjük egyfajta államalapításnak, kvázi alkotmányozásnak, amelynek során a szereplők intézményeket hoznak létre saját helyzetük optimalizálása érdekében. Hobbeshoz hasonlóan Machiavelli és Rousseau is úgy véli, hogy ha a helyzet javítása a cél,

akkor a társadalom elsősorban az intézményeket fogja megváltoztatni;² ennek egyik útja az alkotmányozás. Történelmi szempontból az alkotmányok a hatalom korlátozását jelentették, ám a 18. századra a liberális gondolkodók nem csak a hatalom korlátozását látják az alkotmányok szerepének,

hanem a hatalom legitimmé tételét is.³ Mivel azonban az alkotmányozás költségei igen magasak, így az egyes társadalmak, közösségek csak akkor vágnak bele, ha az alternatíva – például vérengzés, elnyomás – elviselhetetlennek tűnik.⁴ E szemlélet szerint minden alkotmányozási folyamat háttérében ott húzódik egy valós vagy potenciális konfliktus, ezzel összefüggésben pedig a jelenlegi rendszer lecserélésének a vágya. Elster azonosítja is ezeket a konfliktustípusokat. Nem feltétel nála, hogy az erőszakot ténylegesen alkalmazzák, a tényleges erőszak mellett beszélhetünk az erőszaktól való félelemről, az erőszakkal való fenyegetettségről, sőt, az erőszak iránti reményről is.⁵ A konfliktus természetének különbségei jól megfigyelhetők az alább elemzett alkotmányozási folyamatokban: különböző típusú konfliktusról volt szó Dél-Afrika, Afganisztán és Bosznia esetében. Dél-Afrikában nem volt jelen az erőszak olyan módon, mint Boszniában, ahol egy több évig zajló, intenzív polgárháború után került sor az alkotmányozásra, vagy úgy, mint Afganisztánban, ahol több mint húsz éve húzódó polgárháborút követően kezdődött el az alkotmányozási folyamat. Ugyanakkor Dél-Afrikában is jelen volt az erőszakkal való fenyegetettség, illetve az erőszaktól való félelem, továbbá – a másik két esethez képest sokkal kevésbé jelentős mértékben, de – előfordultak erőszakos incidensek is.

Egy-egy konfliktust követő alkotmányozási folyamatnál, ahogyan azt látni fogjuk, nem csak a megelőző erőszak jellege, hanem a résztvevők is nagyon fontosak: nem mindegy, hogy kik azok, akik létrehozzák-alakítják az alkotmányt. Ackerman három helyzetet azonosít: az első típusba sorolja azokat a szituációkat, amikor az eddig hatalmon kívül rekedtek kerülnek hatalomra; a második típusba azokat, amikor az elit a konfliktus megelőzésére érdekében engedményeket tesz az ellenzéknek; a harmadik típusba pedig azokat, amikor kizárólag a politikai-társadalmi elit viszi véghez a változtatásra irányuló folyamatot, a társadalom beleszólása nélkül.⁶ A esettanulmányok során figyelmet fordítok a résztvevők körére is, mint ahogy Rosenfeld felosztására is, aki fontosnak tartja az alkotmány és a nemzet kapcsolatának vizsgálatát: szerinte van olyan eset, amikor az alkotmány hozza létre a nemzetet, és van olyan, amikor megvan a nemzet, de hiányoznak az alkotmányos keretek.⁷

Choudhry nem használja a fenti tipológiákat: úgy látja, hogy minden alkotmányozás a fennálló erőviszonyokat megjelenítő – illetve az erőviszonyokat konzerválni célzó – válasz egy adott konfliktusra. Az alkotmányok legfőbb küldetése Choudhry szerint az, hogy a konfliktusokat „behozza az utcáról” a politikai intézmények falai közé, a viták erőszakmentesen kezelése céljából. Megjegyzi, hogy az alkotmányok elfogadását sokszor előzi meg tömeges, szervezett erőszak, illetve az azt követő tűzszüneti megállapodás.⁸ Érvelésében szintén megjelenik a hobbesi társadalomkép, miszerint a hosszú távú béke megteremtése az emberek egyik elsődleges célja.

Choudhry úgy érvel továbbá – a „biztonsági dilemma”-elméletet⁹ felhasználva –, hogy a konfliktusban részt vevő felek akkor fogják letenni a fegyvert, ha úgy érzik, hogy valamilyen mértékben befolyásolni tudják a tárgyalások kimenetelét, és akkor vágnak neki az alkotmányozási folyamatnak, ha úgy látják, hogy a jövőbeni állam kezelni tudja majd a problémáikat. A felek az alkotmányozás folyamatában nem fogják feladni a hatalmi pozícióikat, így az eredeti erőviszonyok fognak tovább élni az alkotmányban is. Ebben az értelemben tekinthetünk a *tűzszünetre úgy, mint az alkotmány magzati állapotára* – vagyis az alkotmány alapja nem más, mint egyfajta tűzszüneti megállapodás. Ez a dinamika nagyon sok alkotmányozási folyamatnál tetten érhető, véleményem szerint mégsem írhatja le teljes körűen az alkotmányo-

zást, hiszen itt nincs szó a hosszú távú célokról, pedig azok ugyancsak fontosak lennének egy-egy új alkotmány esetében.

Ginsburg és Huq négy alkotmányos célt különítenek el: az alkotmány (1) szerezzen legitimitást az államnak; (2) érje el, hogy a politikai konfliktusokat ne fegyveres összecsapások révén, hanem intézményes keretek között rendezzék; (3) csökkentse a kormányzat társadalmi költségeit, valamint (4) segítse elő a társadalmi javak létrehozását.¹⁰ Ezek közül csak az első kettőt lehet szorosan tűzszüneti célként értelmezni: a kormányzás költségeinek a csökkentése és a társadalmi javak megteremtése nem tekinthető ilyennek. Egy alkotmány ideális esetben nem csak a konfliktust szünteti meg, hanem élhető és igazságos társadalmat is teremt. Egy legitim alkotmányt az igazságosság elvei alapján hoznak létre, hogy az új helyzetben mindenki úgy érezhesse, hogy az alkot-

mány az ő érdekeit is szolgálja. Rawls¹¹ igazságosságelméletében is nagy hangsúlyt kap az alkotmányozás folyamata: az alkotmányozók az első fázisban – amikor még semmit sem tudnak az adott társadalomról – fogadják el az alkotmányos elveket; a második fázisban már tudják, hogy körülbelül hogyan néz majd ki a társadalom, a politikai kultúra és az erőforrásokhoz való hozzáférés, de még mindig nem tudnak semmit az egyes emberek (beleértve saját maguk) társadalmon belüli hely-

zetéről, vagyis a *tudatlanság fátyla* mögül alkotmányoznak.¹²

A tűzszüneti funkció mellett tehát jól elkülöníthető az alkotmányoknak egy másik funkciója is, ezt nevezem liberális funkciónak. Ideális esetben a két funkció egyensúlyban áll egymással, kevésbé kedvező esetben az alkotmányt illetően túlsúlyban lesznek az egyik vagy a másik funkcióhoz kapcsolódó elemek. Amennyiben az alkotmány nem tudja az erőszakot becsatornázni a politikai intézményekbe, akkor esélye sincs eredményeket felmutatni a liberális funkció terén. Így talán érthető, ha az alkotmányozók elsőként a tűzszüneti funkcióra összpontosítanak, ám egy alkotmányos rend működése szempontjából fontos a liberális funkció is. Az egyes alkotmányos intézmények szolgálhatják a liberális vagy a tűzszüneti funkciót, ám a két funkció egyensúlyának elérése korántsem evidens; például a tűzszüneti funkció erősítése átfordulhat a liberális funkció akaratlan gyengítésébe. Paradox módon, minél sikeresebb egy alkotmány a konfliktus kiújulásának megakadályo-

zásában, annál kevésbé lesz képes egy alkotmányos demokrácia alapvető működési kereteit kijelölni.

Fontos azonosítani, hogy melyek azok az alkotmányos intézmények és folyamatok, amelyek a tűzszüneti, és melyek azok, amelyek a liberális funkció erősítését szolgálják. Fontos megvizsgálni a konfliktusok jellegét is, annak megállapítása érdekében, hogy sikerült-e az alkotmányos intézményrendszerbe való becsatornázásuk. A legitimitásra törekvő, liberális célokat kitűző, inklúzióra épülő alkotmányozás esetében elengedhetetlen a résztvevők előzetes várakozásainak a vizsgálata. Fontos, hogy milyen választ ad az alkotmány a háttérben meghúzódó konfliktusra; fontos, hogy hogyan határozza meg a hatalom (újra)elosztási mechanizmusát, (praktikusan a választási rendszert); vagyis mennyiben szolgálja az állam hosszú távú sikerességét.

Három alkotmányozási folyamaton keresztül mutatom be az intézmények és a – tűzszüneti és liberális – funkciók közötti kapcsolatokat, illetve a hosszú távú sikeresség feltételeit. Afganisztán példája azt mutatja be, hogy a létrehozott alkotmány egyik funkciót sem tudta betölteni. A boszniai alkotmány sikeres volt a konfliktus megszüntetésében, azonban úgy tűnik, hogy maga az alkotmány a gátja a hosszú távú demokratikus fejlődésnek. A dél-afrikai folyamat pedig – ahol nem klasszikus polgárháborús konfliktusról beszélünk, hanem Elster kategóriái¹³ alapján a konfliktustól való félelem, illetve a konfliktus elkerülésének célja jelenik meg elsősorban az alkotmányozás fő motivációjaként – jól szemlélteti, hogy hogyan lehet mindkét célt valamilyen mértékben elérni, és egyensúlyba hozni az alkotmány funkcióit. Az összehasonlítás végén azonosíthatóvá válnak azok az elemek, amelyek segíthetik egy mindkét funkciót illetően eredményes alkotmány létrejöttét.

AFGANISZTÁN

Afganisztán esetében az alkotmányozási folyamat több mint 20 évnyi – sokdimenziós, töredezett, fegyveres konfliktusokkal terhelt – időszak után indult be, jelentős nemzetközi részvétel mellett, a béketeremtés céljával. A felek érdekei a sok szempontból komplex alkotmányozási folyamat alatt nem egyeztek, így a közös célokat nagyon nehezen lehetett azonosítani, illetve az alkotmány keretei közé foglalni. A konfliktus szereplőinek egy része részt vett az alkotmányozási folyamatban, míg voltak olyanok, akik kimaradtak belőle – azonban ebben a helyzetben az inkluzivitás hiánya nem csak a hosszú távú célokat veszélyeztette, hanem a tűzszüneti funkciók sikerességét is.

Afganisztánt 1979-ben szállták meg a szovjet csapatok. A hidegháborús logika szerint a megszállás ellen harcolókat – az úgynevezett mudzsáhidokat – az USA támogatta pénzzel és fegyverekkel. Amikor 1989-ben a megszállók kivonultak, az Egyesült Államok pedig beszüntette a mudzsáhidok anyagi támogatását, az addigi ellenállók a hatalom megszerzése érdekében egymás ellen fordultak.¹⁴ A szovjetbarát Nadzsibullah-rezsim bukása után törzsi és nemzeti ellentétek mentén folytak a harcok, egészen 2001-ig.¹⁵ Afganisztán társadalma etnikai, törzsi, nyelvi és vallási szempontból még ekkor is mélyen megosztott volt, de megdőlni látszott a pastuk dominanciája, akik a polgárháború időszakát (1992–1996) kivéve 260 éven keresztül irányították Afganisztánt.¹⁶ Megerősödtek a tádzsikok, a hazarak és az üzbégek is, akik a polgárháború alatt különböző időszakokban különböző területeket ellenőriztek.¹⁷ Afganisztán lakossága sosem alkotott egységes (afgán) nemzetet, azonban nem is kifejezetten a gyarmatosítók hozták létre. Inkább tekinthető a gyarmatosítás után „megmaradt” területnek, illetve egyfajta ütközőzónaként funkcionált a perzsa, orosz és angol birodalom között.¹⁸ A 2001. szeptember 11-i események után, amikor az USA kormánya úgy látta, hogy a terrorizmust a terroristák befogadójának, a táliboknak a kiiktatásával lehet legjobban visszaszorítani, nagy segítségnek bizonyultak bizonyos afganisztáni népcsoportok, köztük a pastu népesség egy része is.¹⁹ Az összefogás végül pár hónap alatt megbuktatta a tálib rezsimet; ezután kezdődhetett el az átmeneti kormány felállítása és a hosszú távú tervek kidolgozása, amire Bonnban került sor.

A bonni megállapodási folyamat keretében megpróbálták az afgán társadalom minél több csoportját bevonni a döntéshozatalba és Afganisztán újjáépítésébe, ám a hazara, üzbég, tádzsik, valamint a tálibokhoz nem köthető pastu csoportok nem képviselték az afgán társadalmat teljeskörűen.²⁰ A résztvevők között – a háborúban győztes afganisztáni csoportokon kívül – azonban ott volt az ENSZ és az Amerikai Egyesült Államok. A tálibokat nem hívták meg a tárgyalóasztalhoz, mert a győztes afganisztáni erők úgy gondolták, hogy a táliboknak már úgysem lesz társadalmi támogatottságuk.²¹

Bonnban megalakítottak egy szükségkormányt, amelynek hat hónap állt rendelkezésére egy választásokon alapuló átmeneti kormány felállítására, melynek elsősorban az új alkotmány kidolgozása volt a feladata.²² A szükségkormányt – és később az átmeneti kormányt is – egy pastu, Hamid Karzai vezette, aki az USA támogatását élvezte.²³ Az alkotmányozást nagymértékben befolyásoló nyugati szereplők (USA, ENSZ) elsősorban abban voltak érdekelték,

hogy megteremtődjön a stabilitás, amit azonban a tálibok meggyengítésében segédkező hadurak nélkül nem lehetett elérni, így nekik pozíciókat kellett biztosítani mindkét átmeneti jellegű kormányban.²⁴ A bonni forgatókönyv szerint két és fél év alatt kellett elkészíteni az új alkotmányt, a következő lépésekben: az elnök (Karzai) létrehoz egy kilenc főből álló alkotmányozó bizottságot, amely megszövegezi az alkotmány első változatát; ezután társadalmi konzultációra kerül sor; majd megválasztanak egy 500 fős képviselőtestületet, amely végül megszavazza az új alkotmányt.²⁵

A kilenc fős bizottság nem tudott egyetértésre jutni, így később Karzai egy másik, immáron 35 fős bizottságra bízta az alkotmány szövegezését, akik el is készítették egy javaslatot. A társadalmi konzultáció során az állampolgárok kevés beleszólási lehetőséget kaptak az alkotmányozásba (pusztán általános kérdéseket tettek fel az állampolgároknak, a kapott válaszokat pedig sok szempontból figyelmen kívül hagyták). Az alkotmányt végül 2004-ben fogadta a fent említett, 500 fős képviselőtestület.²⁶ Az alkotmányozás folyamata, mint látható, nem volt teljesen zárt, de a győzteseken kívül senkinek sem volt érdemi beleszólása a döntésekbe.

A folyamat során jól azonosíthatóak az alkotmányozók érdekei: az USA és az ENSZ mindenáron olyan kormányt akart, amely stabilizálja Afganisztán helyzetét, békés úton rendezi a vitákat, elindítja a fejlődés útján az országot. Ezeket a célokat leginkább központi kormányzás, illetve erős végrehajtó hatalom révén látták biztosítottak, így mindenképpen elnöki rendszert szerettek volna kialakítani.²⁷ A pastu csoportok – csakúgy, mint a többi, kisebb népcsoport is – megosztottak voltak, nem támogatták egyhangúlag a központi, erős kormányzat koncepcióját.²⁸ Az ország különböző részén élő hadurak igyekeztek minél több hatalmat megtartani maguknak: a tálibok ellen harcolva jelentős területek fölötti ellenőrzést, illetve befolyást szereztek, amit nem szívesen adtak volna fel.²⁹ Ennek kapcsán helyesnek gondolható Choudhry azon feltételezése, hogy az alkotmányozásban részt vevő felek nehezen adják fel a már megszerzett pozícióikat.³⁰

Az erőviszonyoknak megfelelő, erős elnöki rendszert vezettek be, nagy hatalmat adva Karzainak,³¹ aki hatalma biztosításáért cserébe viszonylagos autonómiát biztosított a területi vezetőknek.³² Az új alkotmány³³ nem hozott létre nemzetiségi föderációt, illetve azon kívül, hogy megnevezi az államalkotó

nemzeteket és a hivatalos nyelveket, nem is tesz kísérletet egy afgán nemzet létrehozására (mint ahogyan teszi azt például Ruanda új alkotmánya a tuszi-hutu konfliktust követően).

Afganisztán választási rendszerét nem az alkotmányban rögzítették, de már az első, 2005-ös választások során – Karzai akarata szerint – egyéni, át nem ruházható szavazatokon alapuló rendszert alkalmaz-

va választották meg a törvényhozás alsóházát és a helyi tanácsokat.³⁴ Ebben a választási rendszerben minden választópolgár egy jelöltre szavazhat a saját választási körzetében, de egy körzetből többen is továbbjuthatnak. A politikai pártoknak ebben a rendszerben nagyon hatékonyan kell tudniuk mozgósítani a támogatóikat, elkerülendő, hogy egyazon körzetben két indulójuk közül az

egyik sokkal többet kap, és így a másiktól veszi el feleslegesen a szavazatokat.³⁵ Karzai elképzelése az volt, hogy ezzel a választási rendszerrel egy erős pastu többségű, pártalapú törvényhozást hozhat létre,³⁶ azonban a valóság egy töredezett pártrendszer lett, amelynek keretében a helyi hadurak nagyban tudták alakítani a regionális politikát,³⁷ hiszen ez a rendszer nem a politikai pártokat, hanem inkább a helyi ismertséggel bíró jelölteket hozza helyzetbe. A választási rendszerrel a központi kormányt kívánták stabilizálni, de belátható, hogy az inkább a regionális szintű politikázást erősítette. A politikai rendszer láthatóan nem tudta a konfliktusokat intézményes keretek közé terelni: a 2009-es választások alatti fegyveres zavargásokban 50 ember vesztette életét.³⁸ A tálibok támogatottsága a 2000-es évek közepétől újra elkezdett nőni,³⁹ azzal párhuzamosan, ahogyan az ország lakosai egyre kevésbé bíztak az átmeneti afgán kormányban és az amerikai csapatokban.⁴⁰ 2009 óta az országon belüli konfliktusok áldozatainak a száma szinte folyamatosan emelkedik, 2017-re 10 000 felettire nőtt.⁴¹

Mindez azt mutatja, hogy tizenhat évvel az eredeti konfliktus lezárása, a polgárháború vége után az alkotmány nemhogy a liberális, de a tűzszüneti funkcióját is alig tudja ellátni. A 2001-es bonni tárgyalások során, amikor lefektették az új rendszer alapjait, úgy gondolták, hogy a tálibok már nem jelentenek befolyásos társadalmi erőt, így őket kihagyták az alkotmányozásból, és a hatalom-újraelosztás során sem kaptak semmit.⁴² Mára már jól látható, hogy a táliboknak még mindig van támogatottsága, még mindig befolyásos erőt jelentenek az afgán politikai színtéren, viszont nem fogadják el azokat a kerete-

ket, amelyeket Bonnban nélkülük hoztak létre; az alkotmányos berendezkedés keretein kívül próbálják meg elérni a céljaikat.

Lehet amellett is érvelni, hogy az új afgán alkotmány sok szempontból mégis betöltötte a liberálisnak mondható, államépítő funkcióját. A demokrácia valamilyen szinten kiépült, és az országot többé-kevésbé legitim kormány irányította hosszú éveken keresztül⁴³ – viszont az alapvető problémákat nem tudta megszüntetni, illetve kezelni az alkotmány.

Az alkotmányozási folyamatban végig nagyon erősen azonosítani lehetett egy érdeket: az USA–ENSZ–Karzai vonalét; ezek a szereplők határozták meg a folyamat irányát minden egyes fordulóponton. A létrejött alkotmány elismerte ugyan Afganisztán társadalmának sokszínűségét, azonban nem tudta megfelelően becsatornázni ennek a sokszínű társadalomnak a különböző érdekeit a döntéshozatalba. A kisebbségből kormányzó kormány – a nemzetközi erők kivonulásával párhuzamosan – egyre kevésbé tudta megoldani a társadalmi problémákat, illetve fenntartani a rendet, ami a tálibok térnyeréséhez vezetett.

BOSZNIA

A boszniai felállás kevésbé volt olyan bonyolult, mint az afgán, és itt az öt évig tartó háború előtti időszakot hosszabb békés együttélés jellemezte, azonban Jugoszlávia felbomlása újabb megoldandó problémák elé állította a boszniai területen élő népeket. Az alkotmányozásban, mint ahogyan a konfliktus lezárásában is, nagy szerepe volt a nemzetközi közösség egyes szereplőinek, nevezetesen az USA-nak, Szerbiának és az ENSZ-nek. A tűzszüneti cél itt erős prioritásként jelent meg, talán éppen a térségben példátlan és váratlan véres háború miatt. A terület adott volt, de létre kellett volna hozni a nemzetet, illetve az egymás mellett élő nemzeteket, azonban ezt a tervet felülírta egy mindennél fontosabb cél, a béke megteremtése.

Tito halála és a környező országok fokozatos függetlenedése Jugoszlávia egységét is megrengette. V. P. Gagnon leírása szerint Milošević és a szerb kommunista vezetés 1990 elejétől kezdve fenyegetve érezte a hatalmát a párt reformistái, illetve az ország demokratikus ellenzéke által, így az év folyamán politikájában változásokat vezetett be. Egyrésről nemzetiségi retorikát kezdett el használni: a – Tito idejében kerülendőnek számító – szerb, horvát, szlovén, magyar, valamint egyéb nemzetisé-

gekre utaló kifejezéseket megkülönböztető jelzőként kezdték újra használni. Ezzel ugyan Milošević elvesztette a nem szerb szavazókat, de megnyerte a szerb szavazók közel háromnegyedét, amivel biztosította a hatalmát a parlamentben, valamint a kormányzást illetően is. Az ellenzéket a horvátországi háború etnikai retorikájával tudta visszaszorítani, amikor azonban a horvátországi harcok véget értek, és a demokratikus ellenzék újra meg tudta szólítani a lakosságot, Miloševićnek újabb háborúra volt szüksége, hogy a politikai közbeszédet továbbra is az etnikai kérdések köré tudja szervezni. Másodszor már a muzulmánok kerültek célpontra, akik – a Milošević-féle narratíva szerint – arra készülnek, hogy a *boszniai szerbeket iszlám rezsimmel nyomják el*.⁴⁴

A háború kitörésekor Bosznia semmilyen szempontból sem volt homogén. Az 1991-es népszámlálási adatok szerint a több mint 4 milliós országnak 43%-a volt muszlim, 31%-a szerb, 17%-a pedig horvát. Ezenkívül volt az országnak egy jelentős zsidó kisebbsége is,⁴⁵ illetve a népesség 5%-a jugoszlávnak vallotta magát.⁴⁶ Az együttélés békés volt: nem a nemzetiségek egymás iránti gyűlölete miatt indult a boszniai és a horvátországi háború; a konfliktust felülíró irányított fegyveres alakulatok robbantották ki, illetve szították.⁴⁷

A harcnak több év után a nemzetközi erők beavatkozása (ENSZ, NATO) vetett véget, és ezek az erők ültették a feleket tárgyalóasztalhoz Daytonban, 1995 novemberében.⁴⁸ A tűzszüneti megállapodás és Bosznia új alkotmánya is ezen a daytoni konferencián született: az alkotmányozók a konfliktusban részt vevő felek, valamint a közvetítők voltak. Ez a felállás erősen emlékeztet Ackerman harmadik kategóriájára, amelynek esetén kizárólag az elit vesz részt az alkotmányozásban, bárminemű társadalmi egyeztetés nélkül. A születendő boszniai alkotmány nem volt más, mint egy a sok kitűzött cél közül: nem kapott különösebb figyelmet, ezt mutatja az is,⁴⁹ hogy a boszniai alkotmányt a Daytoni Békeszerződés⁵⁰ negyedik melléklete tartalmazza.

Az alkotmányozás folyamatából és módjából is látszik tehát, hogy az alkotmány inkább a békeszerződés része, mintsem egy születendő új állam jövőjének és céljainak az alapokmánya. Természetesen, mi-

vel az egész ország területén harcok folytak – az ország egyik felét szerbek, a másik felét pedig bosnyákok és horvátok ellenőrizték –, rendezni kellett a helyzetet. Belső határok kijelölésére és intézmények létrehozására volt szükség egy olyan országban, amelyben függetlensége kikiáltá-

AZ ALKOTMÁNYOZÁS FOLYAMATÁBÓL ÉS MÓDJÁBÓL IS LÁTSZIK TEHÁT, HOGY AZ ALKOTMÁNY INKÁBB A BÉKESZERZŐDÉS RÉSZÉ, MINTSEM EGY SZÜLETENDŐ ÚJ ÁLLAM JÖVŐJÉNEK ÉS CÉLJAINAK AZ ALAPOKMÁNYA

sa óta polgárháború dúlt, és amely hadban állt szomszédjaival. A belső határokat kijelölték, az intézményrendszert pedig felállították az alkotmány keretein belül, azonban azt egyetlen boszniai képvisleti intézmény sem szavazta meg.⁵¹

A daytoni konferencia során az alkotmányozás tűzszüneti vetülete a liberálisnál jóval erősebb volt; mutatja ezt az is, hogy miközben nehéz azonosítani a felek várakozásait a születendő alkotmánnyal kapcsolatban, nagyon jól dokumentált a tűzszüneti elemek tárgyalása. Kiolvasható több beszámolóból is,⁵² hogy a konferenciát inkább a tűzszüneti kérdések dominálták: a terület megosztása, a nemzetközi erők szerepe, illetve a katonaság feletti hatalom.

A daytoni konferencián a horvát, a jugoszláv és a boszniai kormány mellett az USA kormányának volt a legnagyobb beleszólása az egyezkedésekbe. Horvátország bizonyult a legsikeresebbnek a daytoni tárgyalások alatt: amit el akart érni Krajina és Kelet-Szlavónia kapcsán, azt hamar el is érte. Boszniával kapcsolatban a horvátok azon az állásponton voltak, hogy a központi kormány ne kapjon túl nagy hatalmat – annak érdekében, hogy a horvát autonóm körzetek minél jobban működhessenek. Ez egybevágott a szerb érdekekkel is, így ez az álláspont hamar érvényt nyert. Szerb részről Milošević tárgyalta – a saját kormánya és a boszniai szerbek nevében is. A nemzetközi szankciók Jugoszláviát sújtották legjobban, így Milošević érdekében állt a mihamarabbi megegyezés. Alkotmányos kérdésekben viszont a szerbek minél kevesebb hatalmat akartak adni a boszniai központi államnak, hogy könnyebb legyen a Szerb Köztársaság esetleges elszakadása és csatlakozása Szerbiához. Izetbegović viszont – bizonyos okokból – nem akarta minden áron a békét. A háború utolsó fázisában a bosnyákok és szövetségeseik egyre jobban előre törtek, területeket szereztek a szerbektől, így Izetbegović úgy kalkulált, hogy minél tovább folytatódik a háború, annál jobb alkupozícióba kerülnek.

A beszámolókból jól azonosítható, hogy a negyedik fél – az USA-delegáció – célja a tartós béke és az IFOR (International Force) mandátumának a körültekintő meghatározása volt. Szarajevót semmiképpen nem szerették volna megosztani; még a nemzetközi ellenőrzésbe is inkább belementek volna, mint a város két részre választásába. Boszniát sem akarták feldarabolni és felosztani a szomszédos államok között. Ezeken a feltételeken kívül szinte mindent a békéért,

a tűzszünetért áldoztak fel: erősítve a tárgyalások tűzszüneti jellegét, és háttérbe szorítva az új állam sikeres megalapozását. Mint láthattuk, ez igaz a tárgyalás minden résztvevőjére: az alkotmányozási folyamatot a felek saját maguk biztosítására használták fel, gyengítve ezzel a liberális funkciók megjelenésének a lehetőségét.

A BOSZNIAI ALKOTMÁNYT, ILLETVE A DAYTONI MEGÁLLAPODÁST LÉTREHOZÓKAT CSAK ADDIG FOGLALKOZTATTA AZ ETNIKAI CSOPORTOK HELYZETÉNEK, EGYÜTTÉLÉSÉNEK RENDEZÉSE, AMEDDIG A HARCOLÓ FELEK LE NEM TETTÉK A FEGYVERT – EZ A TŰZSZÜNETI FUNKCIÓ ERŐS DOMINANCIAJÁNAK TEKINTHETŐ

Az új alkotmány létrehozta Bosznia-Hercegovina államot, azon belül két úgynevezett entitást, a Bosznia-Hercegovinai Föderációt és a Szerb Köztársaságot, illetve egy autonóm körzetet. Mindkét entitásnak saját kormánya és törvényhozása van. A két entitás felett áll egy központi kormány, amely nem a területi kettősséget, hanem a nemzetiségek hármasságát tükrözi: az állam elnökségét harman látják el – egy

szerb, egy bosnyák és egy horvát nemzetiségű elnök; a Népek Házában 5–5–5 horvát, bosnyák és szerb képviselő ül; a képviselőház egyharmadát a Szerb Köztársaságból, kétharmadát pedig a Föderációból választják. A külkapcsolatok fenntartása alapvetően a központi kormány hatáskörébe tartozik, ugyanakkor a szomszédos államokkal a két entitásnak külön is folytathat diplomáciai viszonyt, praktikusán a Szerb Köztársaság Szerbiával, a Föderáció pedig Horvátországgal. Ráadásul, a két entitás saját katonaságot is tarthat fenn.⁵³ A bosnyák–horvát ország rész még tovább van tagolódik, 10 kantonra – mind egyiknek saját kormánya és alkotmánya van –, melyből hármat a horvátok, ötöt pedig a bosnyákok dominálnak, míg a maradék kettőben egyenlőek az erőviszonyok.⁵⁴

A boszniai alkotmány preambuluma kimondja, hogy az alkotmányt a három államalkotó nemzet – a bosnyák,⁵⁵ a horvát és a szerb – az „*egyéb*” polgárokkal együtt fogadja el. Az alkotmány további részében is így jelenik meg a nemzetiségek kérdése: a három államalkotó nemzet és a többiek – miközben nem lehet tudni, hogy mi alapján sorolódik valaki az egyik vagy a másik kategóriába, így az sem egyértelmű, hogy mi alapján kerül valaki az „*egyéb*” csoportba.⁵⁶ Az „*egyéb*” polgárok nem indulhatnak a különböző politikai választásokon, nem lehetnek elnökök, és nem kerülhetnek be a Népek Házába.⁵⁷ (Erre a problémára hívja fel a figyelmet az EJEB 2009-es ítélete a Sejdić és Finci Bosznia-Hercegovina elleni ügyében.⁵⁸) Ez a megoldás szintén azt a feltételezést erősíti, hogy nem csak az alkotmányozási folyamat, hanem maga az alkotmány is a harcoló felek kielégítésének eszköze volt.

Az alkotmány sem az „egyéb” kategória helyzetét nem rendezi, sem azt, hogy mi lesz az államalkotó nemzetek azon csoportjaival, akik nem a „saját” entitásukban élnek.⁵⁹ Megállapítható tehát, hogy a boszniai alkotmányt, illetve a daytoni megállapodást létrehozókat csak addig foglalkoztatta az etnikai csoportok helyzetének, együttélésének rendezése, ameddig a harcoló felek le nem tették a fegyvert – ez a tűzszüneti funkció erős dominanciájának tekinthető. Úgy tűnik, hogy az intézményi keretek révén csak a harcban álló csoportok számára akartak garanciákat teremteni, míg a harcokban részt nem vevők semmiféle biztosítékot nem kaptak érdekeik érvényesítésére, illetve Bosznia egésze sem kapott intézményes lehetőséget a csoportok szoros együttműködésből fakadó társadalmi integrációra. A liberális célok az intézmények létrehozásakor egyáltalán nem jelentek meg. Továbbá, az alkotmány nem mond sokat a boszniai háborúról: nincsenek kitűzve reális célok a múlt feldolgozásával és értelmezésével kapcsolatban – így aligha van rá esély, hogy a boszniai társadalom közös diskurzus során dolgozza fel a véres polgárháborút. A felek nem tudtak, vagy nem akartak egy ilyen jellegű diskurzus létrehozásában együttműködni, ami viszont gyengíti az alkotmány liberális vetületét.

A választási rendszer meghatározását – az első választás kivételével – a boszniai alkotmány a parlamentre bízta.⁶⁰ Az első, 1996-os választásokon arányos listás választási rendszert alkalmaztak⁶¹ az állam mindhárom egységében.⁶² Ennek az lett az eredménye, hogy a három nemzetiségi alapon szerveződő párt kizárólag a saját nemzetiségéhez tartozó szavazóira építve indult a választásokon, majd jutott hatalomhoz az entitásokban és állami szinten egyaránt.⁶³ A választási rendszerről, amely nem sok teret hagyott a nemzetiségeken átvéelő politizálásra – ami előmozdíthatta volna a béke építését vagy az ország politikai törésvonalainak az átalakítását –, megállapítható, hogy nem a liberális funkció erősítése érdekében alakították ki; viszont az is elmondható róla, hogy az egykor harcban álló felek érdekeinek intézményi keretek közé terelését hatékonyan látja el, vagyis a tűzszüneti funkciót sikeresen betölti.

Boszniában a központi állam, a két entitás, valamint a Föderáción belüli kantonok mind lehetőséget kaptak valamiféle fajta végrehajtó hatalom létrehozására; vagyis egy-egy portfólióhoz akár tucatnyi miniszter is tartozhat.⁶⁴ Egy ilyen rendszert igen nehéz kontroll alatt tartani, illetve működtetni: képzeljünk el egy olyan országot, ahol mondjuk 13 oktatásiügyi miniszter vagy gazdasági miniszter van. Az biztosan nem mondható el a boszniai alkotmányról, hogy csökkentette volna a kormányzás társadalmi költségeit, ami Ginsbergnél és Huqnál az alkotmány egyik

fontos funkciója lenne,⁶⁵ jelen érvelése szerint pedig a liberális funkció betöltése szempontjából volna lényeges. Az Európa Tanács által összeállított, 2004-ben közzétett dokumentum szerint Boszniában összesen 14 miniszterelnök, több mint 180 miniszter és körülbelül 760 törvényhozó volt, a háromszintű államapparátus fenntartása pedig 2003-ban a GDP 60%-át felemésztette.⁶⁶ Az állami intézmények ilyen mértékű széttagoltsága nem példa nélküli: a belga államstruktúra hasonlóan néz ki, azonban ez egy évszázadok alatt kifejlődött rendszer, amelyhez megfelelő politikai kultúra is társul, míg a boszniai berendezkedés hirtelen, felülről irányított folyamat eredményeképpen, kellő politikai kultúra hiányában jött létre.⁶⁷

Bosznia fejlődési irányát és célját a daytoni konferencia után az európai integráció lehetősége jelentette,⁶⁸ azonban a csatlakozás útjára maga az alkotmány – a daytoni megegyezés 4. melléklete – számos akadályt gördít;⁶⁹ az említett Sejdić–Finci-ügy csak egy példa a sok közül. Az EU már többször indítványozta az alkotmány, illetve az egész békeszerződés felülvizsgálatát,⁷⁰ és lennének is megoldások,⁷¹ ám a jelenlegi államberendezkedés jelentős hasznot hoz azoknak, akik változtatni tudnának rajta: például, egy boszniai parlamenti képviselő a hazai átlagkeresethez viszonyítva messze jobban keres, mint európai kollégái.⁷² Ennek az az oka, hogy Daytonban olyan politikusi pálya lehetőségét kívánták megteremteni, ami határozottan jobban jövedelmez, mint a parlamenten kívüli „fegyveres politizálás”.⁷³

Ezt a célt láthatóan sikerült is elérni, hiszen több mint 20 éve nem volt komolyabb fegyveres konfliktus egy olyan országban, ahol napjainkban a 3,5–4 millió lakosra körülbelül 1 millió fegyver jut.⁷⁴ Ugyanakkor, bár sikerült véget vetni a háborúnak,⁷⁵ a konfliktusok feloldása sikertelen maradt.

Az alkotmányozásra az ország területén kívül, egy nagyhatalom katonai bázisán került sor, a konfliktus lezárásával egy időben. Az alkotmányozási kérdések összekeveredtek a tűzszüneti kérdésekkel, a résztvevők pedig inkább az utóbbira koncentráltak, és sok liberális célkitűzést feláldoztak a fegyveres harcok megállítása érdekében. Az alkotmányozók a fegyveres erőket vezető parancsnokok voltak, nem pedig egy legitim testület, amelyet az ország lakosai az új alkotmány elfogadásának feladatával bíztak meg. Az alkotmány szövegezőit kevésbé érdekelte, hogy mit gondolnak az állampolgárok, azok, akik a legnagyobb mértékben szenvedték meg a háborút. Úgy tűnik, hogy jelenleg maga az alkotmány a legnagyobb akadálya annak, hogy Bosznia-Hercegovina liberális fejlődési pályára lépjen. Ugyanakkor kétséges, hogy a daytoni konferencia során reális célkitűzés le-

hetett volna egy liberális céloknak is megfelelő alkotmány létrehozása. Rövid távon Dayton sikeres volt, a közép és hosszú távot illetően további tárgyalásokra, illetve inkluzív alkotmányozási folyamatra lett volna – és van még mindig – szükség egy olyan alkotmány létrehozására érdekében, amely a liberális funkció betöltésére is alkalmas.

DÉL-AFRIKA

A 80-as évek végén, a 90-es évek elején már várható volt, hogy Dél-Afrikában hatalmi átrendeződés kezdődik, csak az nem volt világos, hogy hogyan és milyen mértékben szerzi meg a fekete társadalom az ország irányítását. Fontos tehát az erőviszonyok feltárása után a különböző érdekeket azonosítani, illetve azt, hogy ezek eredője végül milyen folyamatokon keresztül vezetett a ma is működő intézményrendszer kialakításához. Az előző két példához képest itt nem zajlott polgárháború, de a helyzet nagyon is konfliktusokkal terhelt volt a rezsimváltás környékén; időnként tényleges erőszakra is sor került, illetve jelen volt az erőszaktól való félelem.

Az igazságtalan, kizsákmányoló apartheid rendszer kiépülése 1948-ban a Nemzeti Párt (NP) hatalomba kerülésével kezdődött Dél-Afrikában.⁷⁶ Az egészen 1994-ig tartó időszak alatt a feketék által lakott területeken nem fejlesztették az infrastruktúrát; sok helyen nem volt áram, vízvezeték vagy csatorna-rendszer.⁷⁷ A feketék nem fértek hozzá egyenjogúként, illetve egyenlő eséllyel például az oktatáshoz vagy az egészségügyi ellátásokhoz sem.⁷⁸

Amikor a fekete közösség nem tűrte tovább a hátrányokat és a megaláztatást, megszerveződött az ellenzéki párt, az ANC (African National Congress). A kormányellenes szervezetet betiltották; több vezetőjét – köztük Nelson Mandelát – börtönbe zárták.⁷⁹ Az illegalitásba szorult ANC szimpatizánsai sokszor komoly fegyveres összetűzésekbe kerültek az állami szervekkel és a kormánypárt katonai szárnyával;⁸⁰ a konfliktusokat néha tudatosan is szították, minden oldalról.⁸¹ A harmadik oldalt egy zulu nacionalista paramilitáris szervezet, az IFP (Inkatha Szabadság Párt) jelentette, amely a kormány és az ANC ellen is harcolt az ország KwaZulu-Natal nevű területén, ahol az IFP élvezte a legnagyobb társadalmi támogatottságot.⁸² A fokozódó (sokszor erőszakkal, fegy-

veres összetűzéssel járó) konfliktushelyzet⁸³ hatására a tárgyalások már a 80-as évek elején elkezdődtek, a 90-es évek elejére pedig már egyértelművé vált, hogy rezsimváltás várható, az új rezsim vezetője pedig feltehetően a börtönből kiengedett Mandela lesz.⁸⁴ Az ezt követő alkotmányozási folyamat⁸⁵ – több felállásban – 1991 és 1997 között zajlott, és végül hatályba lépett a máig is érvényes dél-afrikai alkotmány.

Az eddigi példáktól eltérően, a dél-afrikai alkotmányozás során nem volt hangsúlyos a nemzetközi részvétel. A tárgyalásokon három jelentősebb oldal vett részt: a már említett ANC és IFP a hatalmon maradásról és az alkotmányozásról alkudozott a kormánypárttal. Hasonlóan Afganisztánhoz, Dél-Afrikában is egyértelmű volt, hogy mi lesz a vége a folyamatnak. Afganisztán esetében mindenki tudta, hogy Karzai lesz az új elnök, míg Dél-Afrika esetében nyilvánvaló volt, hogy a társadalomban többségben lévő, ám eddig jórészt jogfosztott feketék fogják átvenni a hatalmat; az alkudozás csupán arra terjedt ki, hogy hogyan történjék mindez. Az ANC mindenképpen demokratikus alkotmányozást szeretett volna, a kormánypárt pedig csak a politikai szervezetekkel kívánt volna tárgyalni.⁸⁶ A megoldás az lett, hogy kétlépcsőssé tették a folyamatot: első körben – egy elit által dominált folyamatban – meghatározzák az alkotmányozó nemzetgyűlés megválasztásának a mikéntjét és az alapvető elveket, majd második körben a demokratikusan megválasztott alkotmányozó gyűlés – az előre meghatározott elvekhez tartva magát – megalkotja az új alkotmány végleges formáját.⁸⁷ A megállapodás alapján először tehát átmeneti alkot-

mány született, amely meghatározta az alkotmányozó nemzetgyűlés megválasztását, az egységkormány megalakítását, valamint az új alkotmány megírásakor tiszteletben tartandó alkotmányos elveket.⁸⁸ Ezek az elvek többek között arra vonatkoztak, hogy milyen védelmet kell nyújtani a kisebbségeknek, milyen intézményeket kell létrehozni; továbbá, az átmeneti alkotmányba általános jogállami garanciákat is foglaltak.⁸⁹ Hogy az új alkotmány végleges formája megfelel-e ezeknek az elveknek, azt az alkotmánybíróságnak kell majd eldöntenie.⁹⁰ A folyamat mintha szorosan Rawls modelljét követné, amely szerint az első fázisban szintén csak az elveket fogalmazzák meg, míg második fázisban a lefektetett elvek alapján megírják az alkotmányt.

Ha – a kormány akarata szerint – a hatalomátadás és az új alkotmány szövegezése kizárólag a pártok

AZ ALKOTMÁNYOZÁS MÁSODIK SZAKASZÁBAN [...] KÜLÖNFÉLE MÉDIUMOKON KERESZTÜL PRÓBÁLTÁK ELÉRNI AZ ORSZÁG LAKOSAIT, HOGY A KÉSZÜLŐ ALKOTMÁNY TARTALMÁRÓL KIKÉRJÉK A VÉLEMÉNYÜKET. EZ IDŐ ALATT TÖBB MINT KÉT MILIÓ BEADVÁNY ÉRKEZETT, ÉS TÖBB MINT 800 CIVIL SZERVEZET VETT RÉSZT AZ ALKOTMÁNYOZÁSI FOLYAMATBAN

közötti egyeztetés alapján történt volna, akkor lehetett volna a helyzetet tűzszüneti alkotmányozásként értelmezni, míg akkor, ha a kormány rögtön átadta volna a hatalmat egy átmeneti nemzetgyűlésnek, számítani lehetett volna arra, hogy az új alkotmány létrehozása során a liberális funkciók jelennek meg hangsúlyosabban.

Az 1994-es választásokon a szavazatok többségét megszerző ANC Mandela vezetésével kezdhette meg az alkotmányozási folyamatot, azonban – kétharmad hiányában – szükséges volt a többi párttal is egyeztetni.⁹¹ Ilyen felállásban fektették le a 34 alkotmányos elvet. Az alkotmányozás második szakaszában már egy nyíltabb, inkluzívabb alkotmányozási folyamatot láthatunk, amelynek keretében különféle médiumokon keresztül próbálták elérni az ország lakosait, hogy a készülő alkotmány tartalmáról kikérjék a véleményüket.⁹² Ez idő alatt több mint kétmillió beadvány érkezett, és több mint 800 civil szervezet vett részt az alkotmányozási folyamatban.⁹³

A testületnek két éve volt az új alkotmányt megszövegezésére,⁹⁴ a létrehozott szöveg azonban nem ment át az alkotmánybírószági vizsgálaton, ugyanis nem felelt meg az előre lefektetett 34 alkotmányos elv mindegyikének.⁹⁵ Az alkotmánybírószág döntése megerősítette a dél-afrikai demokráciát, hiszen a döntést a társadalom az alkotmányos demokrácia működésének jeleként értékelhette, másrésztől a módosítás során ismét be tudott kapcsolódni az alkotmányozási folyamatba az IFP, amelynek képviselői időközben bojkottálták az alkotmányozó nemzetgyűlést, mert úgy látták, hogy az általuk képviselt érdekeiket nem tudja megfelelően biztosítani az új alkotmányban.⁹⁶ A kiegészítés után az alkotmánybírószág elfogadta a szöveget, 1996. december 10-én aláírták Dél-Afrika új alkotmányát.⁹⁷

Az alkotmányozás körülményei egyértelműen Choudhry elméletét támasztják alá, hiszen jól látható, hogy az apartheid rendszerét működtető kormány csak akkor volt hajlandó az alkotmányozásra, illetve a hatalom megosztására, amikor – számos erőszakos incidenst követően – az ország már a polgárháború közelébe sodródott. Ráadásul az alkotmányozás folyamatából kiolvasható volt, hogy a kormányon lévő erő csak annyit akar feladni a hatalmából, amennyi feltétlenül szükségesnek látszik. Az ANC hozzáállása viszont nem volt ennyire egyértelmű. Tekintve, hogy ANC nyitott, demokratikus alkotmányozási folyamatot szorgalmazott, feltételezhető részükről a li-

berális funkció előtérbe helyezése. Azonban értelmezhető úgy is a helyzet, hogy az ANC nem akart semmiféle alkut kötni a kormánypárttal, és nyert helyzetből, egyedül kívánt alkotmányozni. Ez nem sikerült, viszont a kormánypárt öt évvel a politikai rendszerváltás után már nem jutott hatalomra. Látható, hogy egy tűzszüneti alkotmányozásnak indult folyamat után át tudtak rendeződni a hatalmi viszonyok. Így tehát egy olyan kontinuumon, amelynek az egyik végpontja a tisztán tűzszüneti alkotmányozás (ezt a típust leginkább a boszniai alkotmányozás testesíti meg), a másik pedig a tisztán liberális alkotmányozás, félúton helyezhető el a dél-afrikai alkotmányozás.

Az új alkotmány intézményrendszere nagyon erősen reflektál a múltra: az apartheid-rendszer alatt helyzetet (melyben a feketék jogfosztottságtól szenvedtek) ellensúlyozza rengeteg modern joggal, ami a leghaladóbb alkotmányok közé emeli a dél-afrikait.⁹⁸ A 11 hivatalos nyelv elismerése⁹⁹ szintén azt tükrö-

zi, hogy az eddig elnyomott népek-népcsoportok most egyenlő státuszt kapnak. Látható, hogy ezek az elemek a tűzszüneti funkció helyett inkább a liberális funkciót erősítették: az alkotmányozók nem a korábbi elnyomóikat akarták büntetni, hanem új fejezetet kívántak nyitni, amelyben immáron minden nyelv egyenlő, és minden egyén – társadalmi csoporthoz tartozásától függetlenül – azonos jogokkal bír. (Ezek az elemek hiányoztak többek kö-

zött a boszniai alkotmányozás liberális vetületei közül.) Az intézményes konfliktusmegoldás kapcsán mindenképpen meg kell említeni azokat az intézményeket, melyek az alkotmányos demokráciát hivatottak védeni.¹⁰⁰ Ezek az intézmények derítették fényt egyes állami szereplők visszaéléseire, az ombudsman kezdeményezte például a vizsgálatot Zuma elnök állami pénzekkel való visszaéléseivel kapcsolatban.¹⁰¹ Jakob Zuma végül 2018. február 14-én lemondott,¹⁰² ami szintén azt mutatja, hogy Dél-Afrika nem a diktatúrává válás felé vezető úton halad, és a demokratikus rendszer lassan, de biztosan megszilárdulni látszik.

Az első szabad választások idejére kialakított választási rendszer szintén a pártok alkudozásának volt az eredménye.¹⁰³ Az első választásokat – és azóta is az összes választást – arányos listás rendszer alapján tartották egy országos körzettel.¹⁰⁴ Az ilyen megosztott társadalmakban az arányos listás rendszer szolgálja a társadalom különböző csoportjainak megfe-

elő érdekképviselését.¹⁰⁵ Azonban nem ezért esett erre a típusra a választás, hanem azért, mert ennek keretében tudták a pártok leginkább kontrollálni, hogy ki kerül be az alkotmányozó gyűlésbe, majd később a parlamentbe.¹⁰⁶ Ugyanis ebben a rendszerben csak egy párt tagjaként lehet bekerülni a parlamentbe, függetlenül nem, egyéni választókerületek sincsenek. Ez az elem nem járul hozzá a liberális funkció bővítéséhez, hiszen az új belépőknek megnehezíti a dolgát. A választási rendszer kifejezetten tűzszüneti funkciót lát el, hiszen az alkotmányozás idején legerősebb erőnek, az ANC-nek a folyamatos előnyét vetíti előre.

Dél-Afrika esetében a belátható cél egy élhető alkotmányos demokrácia lehetett. A minimumkövetelmények teljesültek: Dél-Afrikában azóta sem tört ki polgárháború, és a rendszert demokratikusnak lehet nevezni, illetve talán található Klug kifejezése, az *egypólusú demokrácia*, hiszen az ANC-nek máig nincs komolyabb kihívója.¹⁰⁷ 1994-ben, az első demokratikus választások után Dél-Afrika nagy részén alábbhagyott a fegyveres konfliktusok intenzitása, ami mindenképpen az átmeneti alkotmánynak, illetve az alkotmányozási folyamatnak köszönhető.¹⁰⁸ A kétlépcsős alkotmányozás elérte tűzszüneti célját, és a demokrácia meghonosításának feltételeit is megteremtette.

Megállapítható azonban, hogy nem minden tekintetben sikerült elérni a kitűzött célokat. Az alkotmány egyenlőségen alapuló társadalmat ígért, ahol alig van nélkülözés, a valóságban viszont gyakorlatilag ennek az ellenkezője igaz:¹⁰⁹ hatalmas mértékű a társadalmi egyenlőtlenség,¹¹⁰ a munkanélküliség, a szegénység,¹¹¹ a bűnözési ráták magasra szöknek, a gazdaság hanyatlik, a valuta gyengül.¹¹² A pártpolitikusok minduntalan botrányokba kerülnek,¹¹³ a támogatóik radikalizálódnak. A korrupció és a hozzá nem értés jellemezi az ANC működését, amit már maga a párt sem mindig tagad.¹¹⁴ Az alkotmánybíróság döntéseit akkor veszi figyelembe az ANC, ha azok a párt politikai érdekeit szolgálják, ellenkező esetben figyelmen kívül hagyja.¹¹⁵ Mindez nem tekinthető egy erős liberális demokrácia jellemzőinek; sőt, azt is lehet mondani, hogy a liberális funkciót illetően igencsak hiányosak az alkotmány eredményei.

Úgy tűnik azonban, hogy ha nem is az ANC-vel, akkor előbb-utóbb egy másik párttal elindulhat egy újabb fejlődési folyamat – egy újabb demokratizálódás –, aminek az alapját a 90-es években lezajlott alkotmányozás fektette le. 2014-ben az ANC az ed-

digi legrosszabb választási eredményét érte el: az adatok bármilyen bontását tekintve, valamennyi területen rontott korábbi eredményeihez képest, illetve a fekete szavazók nagy részét is elveszítette.¹¹⁶ Így van rá esély, hogy a 2019-es választásokon más – már nem borszín alapján szerveződő – pártok le fogják tudni győzni az elkényelmesedett ANC-t, és lehetőség nyílik arra, hogy újra tartalommal teljenek meg az alkotmány intézményei, hogy megújuljon a politikai élet.

Az Alkotmányból 1997-ben 11 nyelven 7 millió példányt nyomtattak ki, amelyek azután iskolákba, könyvtárakba, egyéb közintézményekbe és magánszemélyekhez kerültek: abból a célból, hogy mindenki megértse, megtanulja és magáénak tekintse az új alkotmányt.¹¹⁷ A politikai életben való részvétel lehetőségét kiterjesztették általában az ország minden polgárára – nemtől, politikai nézettől, foglalkozástól, szexuális orientáltságtól függetlenül¹¹⁸ –, ami az apartheid-rendszerben elképzelhetetlen lett volna. Mára megszilárdultak, illetve többnyire működnek az alkotmányos intézmények;¹¹⁹ a kormányzó pártot alkalmanként sarokba tudják szorítani (erre példa Zuma lemondása), és megvan rá az esély, hogy idővel demokratikus úton le is váltják. Egy polgárháború vagy egy autoriter rezsim kialakulásának veszélye távolinak tűnik Dél-Afrika mai helyzetét tekintve.¹²⁰

Így az alkotmányozási folyamat, amely az első fázisában inkább egy tűzszüneti tárgyalásra emlékeztetett, második fázisában viszont inkább egy liberális alkotmányozásra, olyan alkotmányt tudott létrehozni, amely mindkét funkciót illetően eredményt tudott felmutatni. Láthattuk, hogy a résztvevők felállása és hatalmi helyzete szerencsés volt ebben a helyzetben, mert a kisebbségben lévő erők adták át a hatalmat a többségben lévőknek, és a folyamat során biztosítani tudták a kisebbségek érdekvédelmét, ami mindenképpen a liberális funkciókat erősíti. Az új alkotmány intézményei is egyértelműen a liberális funkciót erősítik; ilyenek a 2. fejezetben felsorakoztatott modern jogok, a nyelvi sokszínűséget elismerő 6. cikk, valamint a 9. fejezetbe foglalt, az alkotmányos demokrácia védelmére létrehozott szervek. A kétlépcsős alkotmányozás révén biztosított volt, hogy mindkét funkció potenciálisan érvényesüljön az alkotmányozás során. A 34 alkotmányos elv pedig jól szemlélteti, hogy milyen az, amikor egy elem – hozzájárulva az egyensúlyhoz – az alkotmányozás folyamán egyaránt erősíti a tűzszüneti és a liberális funkciókat.

A tanulmányban azt a kérdéskört jártam körül, hogy mennyiben lehet egyensúlyba hozni egy-egy alkotmány tűzszüneti és liberális funkcióit; illetve, hogy a tűzszüneti funkcióra fektetett hangsúly mennyire veszi el a liberális funkciók elől a teret. Az alkotmányozás különböző szakaszait és helyzeteit tekintve azonosítható, hogy az alkotmányozók éppen a liberális funkciók vagy a tűzszüneti funkciók erősítése érdekében járnak-e el, és hogy mely intézmények szolgálják inkább az egyik vagy a másik funkciót. Végezetül, egy-egy alkotmányos rendszert vizsgálva látható, hogy ha nem újult ki a polgárháború, vagy a lappangó konfliktus nem csapott át fegyveres konfliktusba, akkor a tűzszüneti funkciót sikerült érvényesíteni, ha pedig stabil demokrácia működik az országban, akkor a liberális funkciók terén is eredményeket ért el az alkotmány.

Megállapítható, hogy egy konfliktusos helyzet után – ideális esetben – mindkét típusú funkcióját betöltheti egy alkotmány. A hipotézis szerint minél inkább tűzszüneti funkciót tölt be egyalkotmány, annál kevésbé fogja tudni betölteni a liberális funkcióját. A konfliktus kifutása, annak befejezése vagy megoldása minden esetben a tűzszüneti funkció erősítése felé billent el: Bosznia és Dél-Afrika esetében a felek csak akkor ültek tárgyalóasztalhoz, amikor már látszott, hogy nem tudnak többet profitálni a fennálló helyzethől. Boszniában csak akkor kezdtek neki a béketárgyalásoknak, illetve fogadták el a béketervet, amikor már egyik fél sem remélt magának több területet. Dél-Afrikában akkor kezdődött meg az apartheid-rendszer felszámolása, amikor egyértelművé vált a fekete társadalom ereje és elégedetlensége, illetve közelivé vált a polgárháború fenyegetése. Afganisztánban erős nemzetközi beavatkozás vezetett a tűzszünethez, amely a harcoló felek egyikét győztesnek hozta ki, így nem volt szükségük az alkudozásra; a győztes saját érdekeinek megfelelően alakíthatta az alkotmányt.

Az alkotmányozó felek és az alkotmányozás módja szintén minden esetben meghatározta az alkotmányozás kimenetelét. Miután valamilyen formában minden esetben eljutottak a felek a tűzszünetig, lehetőség lett volna arra, hogy megváltozzanak a prioritások, és teret engedjenek a liberális funkciónak is. Bosznia esetében az alkotmányozás folyamán azonosítható erőviszonyok pontosan leköverték a háború alatti erőviszonyokat. A tárgyalóasztalnál azok ültek, akik előtte a fegyveres erőket irányították; a harcokban részt nem vevőket, illetve a társadalom szélesebb rétegeit nem vonták be a tárgyalásokba. Afganisztán esetében a győztes felek a tálibok kizárá-

sával alkotmányoztak. Ugyan a folyamat kétfázisú volt, de egyik fázisában sem volt arra lehetőség, hogy a társadalom tagjainak szélesebb köre érdemben bele tudjon szólni az új alkotmány megszövegezésébe. Egyedül Dél-Afrika esetében láthattuk azt, hogy az alkotmányozási folyamat alatt megjelentek olyan elemek, amelyek egyértelműen kedveztek a liberális funkciónak is: a 34 elv biztosította a felek számára a tűzszüneti funkciót – az egyik félnek a garanciákkal, a másik félnek pedig az ígérettel, hogy elkezdődhet az alkotmányozás –, így a második lépésben, a társadalmi egyeztetés során szinte végig a liberális funkciót erősítő elemek tudtak túlsúlyba kerülni.

A felek várakozásait vizsgálva azonosítani lehetett, hogy egy-egy érdek mely funkciót erősíti. A nemzetközi erők érdekei – kritizálható módon – alapvetően abban merültek ki, hogy legyen béke. Afganisztánban ez az érdek erős kormányzat létrehozásával vágott egybe; míg Boszniában mindent, még a működőképes állam létrehozásának lehetőségét is a békéért áldoztak fel. A harcoló felek minden esetben maguknak akartak erősebb biztosítékokat saját pozíciójuk védelme érdekében, ami mindenképpen a tűzszüneti elemek megjelenését erősíti. Dél-Afrikában volt egyedül komplexebb a helyzet, hiszen ott a kisebbségi, hatalomról leköszönő rezsim érdekei érvényesítése során – amikor garanciákat kért a saját jövőbeli helyzetét illetően – egyszerre erősítette a liberális és a tűzszüneti funkciókat is.

Az új alkotmányok által felállított intézmények, illetve intézményi megoldások vizsgálata révén szintén láthatóvá vált, hogy hol erősödött a liberális, hol pedig a tűzszüneti funkció. Bosznia-Hercegovinában felállított intézményi keretek például egy az egyben követik a háború logikáját. Bosznia intézményrendszere jelenlegi formában arra jó, hogy a korábban harcban álló felek ellenőrizni tudják egymást a közös, föderális szinteken, illetve arra, hogy minden fél hatalma maximálva legyen azokon a területeken, ahol a vonatkozó népcsoport többséget alkot. A többi államban az egyértelműen nyertes felek erős központi kormányzatot hoztak létre. Afganisztán esetében ez – kiegészítő intézmények hiányában – a liberális funkciók gyengüléséhez vezetett. Dél-Afrikában azonban a leköszönő fehér rezsim 34 alkotmányos elve és az erős, demokráciát ellenőrző intézményrendszer biztosította, hogy még egy erős ANC-kormányzat se tudja gyengíteni a demokrácia lényegi elemeit. Miközben a hatalomra kerülők saját érdekeiket biztosították a demokratikus jogállami elvekkel, a hivatalos nyelvek kiterjesztésével és a modern jogok lefektetésével a dél-afrikai alkotmányozás egyszerre töltött be liberális és tűzszüneti funkciókat is. Itt volt érezhető egyedül, hogy a tűzszü-

ti funkció megfelelő módon való erősítése nem a liberális funkció gyengítését eredményezi, hanem – meglepően – éppen, hogy támogatja azt.

Bosznia esete, ahol az alkotmányozási folyamatot a tűzszüneti funkció dominálta, alátámasztja a hipotézist, miszerint minél jobban dominálnak egy alkotmányban a tűzszüneti elemek, annál kevésbé tud az alkotmány eredményeket felmutatni a liberális funkció terén. Az elemzett három folyamat egyikének a végén sem jött létre olyan alkotmány, amely leginkább csak a liberális célokat volt hivatott szolgálni, így ezekből az esettanulmányokból nem állapítható meg, hogy a liberális funkció túlzott dominanciája gyengíti-e a tűzszüneti funkciót. Azonban, mint Afganisztán esetében láthattuk, nem nagyon értelmezhetőek a liberális célok akkor, ha az ország még mindig háborús, illetve polgárháborús helyzetben van.

Ideális esetben a célok mindkét – tűzszüneti és liberális – csoportját eléri egy alkotmány, illetve a liberális funkcióból fakadó eredmények ugyanúgy hozzájárulnak egy-egy ország jövőjéhez, mint a tűzszüneti funkcióhoz kapcsolódóak. Első lépésben fontosabbnak tűnnek a tűzszüneti célok, később viszont egy állam elégséges teljesítményéhez hozzátartoznak a liberális elemek is. Dél-Afrika esete rámutat arra, hogy egyensúlyba lehet hozni az alkotmány funkcióit, amennyiben a folyamat egyes fázisai, illetve elemei a liberális, míg mások a tűzszüneti funkció erősítését szolgálják. Megtalálható az a pont, ahol a két funkció egyensúlyba kerül, ahol egymást erősítik, nem pedig gyengítik. A dél-afrikai példa – és különösen a 34 alkotmányos elv – rámutat ezen túl arra is, hogy vannak olyan elemek, amelyek abban az esetben, ha egyensúlyban tartják a tűzszüneti és a liberális funkciót, akkor mindkettőt illetően olyan eredményekhez vezethetnek, amelyek nem mennek egymás rovására. Egy további kutatás célja az lehet, hogy az ilyen, mindkét célt támogató megoldásokat felvázolja, amelyeket az esetleges jövőbeni, konfliktust követő alkotmányozások során hasznosítani lehet.

JEGYZETEK

1. Thomas HOBBS: *Leviathan*. XIII Chapter.
2. John PLAMENATZ: *Machiavelli, Hobbes, & Rousseau*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 4.
3. Andrew VINCENT: *Theories of the State*, Oxford, Blackwell Publishers, 1994, 113.
4. Vivien HART: *Democratic Constitution Making*, US Institute of Peace, 2003, 9, <http://www.usip.org/sites/default/files/sr107.pdf>.

5. Jon ELSTER: Constitution-making and Violence, *The Journal of Legal Analysis*, 2012/2, 7–39, 7.
6. Bruce ACKERMAN: Three Paths to Constitutionalism – and the Crisis of the European Union, *British Journal of Political Science*, 2015/4, 706–708.
7. Michael ROSENFELD: Constitution-Making, Identity Building, and Peaceful Transition to Democracy: Theoretical Reflections Inspired by the Spanish Example, *Cardozo Law Review*, 1998/6, 1891–1920.
8. Sujit CHOUDHRY: Civil War, Ceasefire, Constitution: Some Preliminary Notes, *Cardozo Law Review*, 2012/5, 1908–1915.
9. David A. LAKE – Donald ROTHCHILD: Containing Fear: The Origins and Management of Ethnic Conflict, *International Security*, 1996/2, 41–74; Barry R POSEN.: The Security Dilemma and Ethnic Conflict, *Survival*, 2003, 27–47.
10. Tom GINSBURG – Aziz HUQ: What Can Constitutions Do? The Afghan Case, *Journal of Democracy*, 2014/1, 120–128.
11. John RAWLS: *Theory of Justice*, Cambridge, Massachusetts, Belknap Press of Harvard University Press, 1999.
12. Donald MOORE: Rawls on Constitution Making, *Nomos*, 1979, 238–268.
13. Lásd ELSTER (5. vj.) 7.
14. Jack FAIRWEATHER: *The Good War. Why We Couldn't Win the War or the Peace in Afghanistan*, London, Jonathan Cape, 2014, 20–21.
15. Larry, P GOODSON: *Afghanistan's Endless War. State Failure, Regional Politics, and the Rise of the Taliban*, Seattle, University of Washington Press, 2001, 54–90.
16. Arif SAHAR: Ethnicizing Masses in Post-Bonn Afghanistan: The Case of the 2004 and 2009 Presidential Elections, *Asian Journal of Political Science*, 2014/3, 289–314, 291.
17. Larry P. GOODSON: Afghanistan's Long Road to Reconstruction, *Journal of Democracy*, 2003/1, 82–99, 83–84.
18. Anatol LIEVEN: The war in Afghanistan: its background and future prospects, *Conflict, Security & Development*, 2009/3, 333–359. 340.
19. Brian Glyn WILLIAMS: Afghanistan after the Soviets: From jihad to tribalism, *Small Wars & Insurgencies*, 2014/3, 924–956, 949; Mark PECENY – Yury BOSIN: Winning with warlords in Afghanistan, *Small Wars & Insurgencies*, 2011/4, 603–618, 608.
20. Barnett R. RUBIN: Crafting a Constitution for Afghanistan, *Journal of Democracy*, 2004/3, 5–19.
21. Hallie LUDSIN: Peacemaking and Constitution-Drafting: A Dysfunctional Marriage, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 2011/1, 239–313, 308.

22. Alexander J. THIER: The Making of a Constitution in Afghanistan, *New York Law School Review*, 2006/3, 557–579, 566.
23. Lásd RUBIN (20. vj.) 11.
24. Sven Gunnar SIMONSEN: Ethnicising Afghanistan?: inclusion and exclusion in post-Bonn institution building, *Third World Quarterly*, 2004/4, 707–729, 725. Lásd még PECENY–BOSIN (19. vj.) 611.
25. Lásd THIER (22. vj.) 566.
26. Lásd THIER (22. vj.) 566–571.
27. Lásd LUDSIN (21. vj.) 308.
28. Lásd RUBIN (20. vj.) 12.
29. Lásd LUDSIN (21. vj.) 306.
30. Lásd CHOUDHRY (8. vj.).
31. Lásd THIER (22. vj.) 570, 573.
32. Lásd PECENY–BOSIN (19. vj.) 612.
33. Afganisztáni Iszlám köztársaság alkotmánya, elérhető: https://www.constituteproject.org/constitution/Afghanistan_2004.pdf?lang=en.
34. Andrew REYNOLDS: The Curious Case of Afghanistan, *Journal of Democracy*, 2006/2, 104–117, 104–105.
35. IDEA: *Electoral System Design*, Stockholm, Trydells Tryckeri AB, 2005.
36. Lásd REYNOLDS (34. vj.).
37. Lásd SAHAR (16. vj.) 302; Scott WORDEN: Afghanistan: An Election Gone Awry, *Journal of Democracy*, 2010/3, 11–25.
38. Uo. 17–18.
39. Lásd PECENY–BOSIN (19. vj.) 607.
40. Lásd LUDSIN (21. vj.) 308.
41. UNARMA: *Protection of Civilians in Armed Conflict Annual Report 2017*, https://unama.unmissions.org/sites/default/files/15_february_2018_-_afghanistan_civilian_casualties_in_2017_-_un_report_english_0.pdf.
42. Lásd LUDSIN (21. vj.) 308.
43. Lásd GINSBURG–HUQ (10. vj.) 129.
44. V. P. GAGNON: *The Myth of Ethnic War. Serbia and Croatia in the 1990s*. Ithaca, Cornell University Press, 2004, 88–110. A szerb kommunista vezetés nacionalista fordulata visszavezethető egészen 1986-ra, az Akadémiai Memorandumra; angol fordítása elérhető: http://www.trepca.net/english/2006/serbian_memo-randum_1986/serbia_memo-randum_1986.html.
45. Carole ROGEL: *The Breakup of Yugoslavia and its Aftermath*, Westport, Greenwood, 2004, 27.
46. E. A. HAMMEL – Carl MASON – Mirjana STEVANOVIC: A fish stinks from the head: Ethnic diversity, segregation, and the collapse of Yugoslavia, *Demographic Research*, 2010/1.
47. Lásd GAGNON (44. vj.) 112. vagy Stuart J. KAUFMAN: *Modern Hatreds. The Symbolic Politics of Ethnic War*, Ithaca, Cornell University Press, 2001, 165–199.
48. Carole ROGEL: *The Breakup of Yugoslavia, and its Aftermath*. Westport, Greenwood, 2004, 37–38.
49. Jutta PACZULLA: The Long, Difficult Road to Dayton: Peace Efforts in Bosnia-Herzegovina, *International Journal*, 2004/1, 256–266.
50. General Framework Agreement For Peace In Bosnia and Herzegovina (Dayton Peace Accords), http://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/BA_951121_DaytonAgreement.pdf.
51. Lásd Paul Szasz hozzászólását itt: Nationalism and the Liberal State, in *After Dayton: Lessons of the Bosnian Peace Process*, ed. Ruth WEDGWOOD, New York, Council on Foreign Relations, 1999, 54, <https://cfrd8-files.cfr.org/sites/default/files/pdf/2005/08/AfterDay.pdf>.
52. Saadia TOUVAL: Coercive Mediation on the Road to Dayton, *International Negotiation*, 1996/3, 547–570; Richard HOOLBROOK: *To End a War*. New York, Random House, 1998; Ivo H DAADLER: *Getting to Dayton. The Making of America's Bosnia Policy*, Washington DC, Brookings Institution, 2000; Bertrand ROSSANET: *War and Peace in the Former Yugoslavia*, The Hague, Kluwer Law International, 1997.
53. Paul C. SZASZ: The Bosnian Constitution: The Road to Dayton and Beyond, *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), Are International Institutions Doing Their Job?*, 1996, 479–483; Theodor MERON: Remarks, *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), Are International Institutions Doing Their Job?*, 1996, 483–485.
54. Gearóid Ó. TUATHAIL – John O'LOUGHLIN – Dino DJIPA: Bosnia-Herzegovina Ten Years after Dayton: Constitutional Change and Public Opinion, *Eurasian Geography and Economics*, 2006/1, 61–63.
55. Bosnyáknak mondják általában az ország muzulmán lakosait, lásd SZASZ (51. vj.) 53.
56. Lehetnek ott olyanok, akik kifejezetten más nemzeti-ségekhez tartoznak: románok, zsidók, magyarok, olaszok; olyanok, akik nem akarják magukat csak az egyik államalkotó nemzettel azonosítani, vagy akár olyanok is, akik egyszerűen boszniaiak mondják magukat. Láthattuk azt is, hogy az ország lakosságának 5%-a jugoszlávnak vallotta magát.
57. MINORITY RIGHTS GROUP: *Collateral Damage of the Dayton Peace Agreement: Discrimination Against Minorities in Bosnia and Herzegovina, Twenty Years On*. 2015, 5, http://minorityrights.org/wp-content/uploads/2015/12/MRG_Brief_Bosnia_ENG_Dec15.pdf.
58. Sejdić és Finci Boszniai és Hercegovina elleni ügye, az EJEB 2009. december 22-én kelt ítélete.
59. A helyzetet a 2010-es évek közepére sem sikerült megoldani, erről számol be a Minority Rights Group 2015-ös jelentése, amelyben olvashatunk elhagyatott roma közösségekről vagy a Föderáció területén élő idős visszatelepülő szerbekről, akikről az állami idősgondozás sokkal kevésbé gondoskodik, mint a hasonló

- helyzetben lévő bosnyák vagy horvát idősekrő; MINORITY RIGHTS GROUP (57. vj.).
60. Bosznia-Hercegovina alkotmánya VII cikk, 2. bekezdés (a) fejezet.
 61. *The international IDEA Handbook of Electoral Design*, Eds.: Andrew REYNOLDS – Ben RIELLY, Stockholm, IDEA 1997, 139; Roberto BELLONI: Peacebuilding and consociational electoral engineering in Bosnia and Herzegovina, *International Peacekeeping*, 2006, 334–353, 337; Maja SAHADŽIĆ: The Electoral System of Bosnia and Herzegovina, *Contemporary Issues*, 2009, 66.
 62. Lásd BELLONI (61. vj.) 337.
 63. Benjamin REILLY: *Democracy in Divided Societies. Electoral Engineering for Conflict Management*, Cambridge, Cambridge University Press, 2001, 144.
 64. Lásd TUATHAIL–O’LOUGHLIN–DJIPA (54. vj.) 63.
 65. Lásd GINSBURG–HUK (10. vj.).
 66. Európa Tanács Közgyűlés: *Honouring of obligations and commitments by Bosnia and Herzegovina*. Doc. 10200 2004, 75. bekezdés, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=10559&lang=en>.
 67. Sherrill STROSCHEIN: What Belgium Can Teach Bosnia: The Uses of Autonomy in ‘Divided House’ States, *Journal on Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, 2003/3, 1–29.
 68. Rory DOMM: Next steps on Bosnia-Herzegovina: key elements to a revised EU strategy, *Southeast European and Black Sea Studies*, 2011, 55.
 69. Sofia SEBASTIAN: Leaving Dayton behind: Constitutional Reform in Bosnia and Herzegovina. *Fride Working Paper* 46, 2007, 1, <http://www.fride.org/publication/291/leaving-daytonbehind>.
 70. Lásd SEBASTIAN (69. vj.) 9.
 71. Goran MARKOVIĆ: Reorganizing What’s Possible, in *The Legacy of Peace Bosnia and Herzegovina 20 years after the Dayton Peace Accords*, Eds.: Amer KAPETANOVIĆ – Judith ILLERHUES, Sarajevo, Friedrich Ebert Stiftung, 2015 89–118; Eric GORDY: Dayton’s Annex 4 Constitution at 20: political stalemate, public dissatisfaction and the rebirth of self-organisation, *Southeast European and Black Sea Studies*, 2015/4, 611–622.
 72. Lásd GORDY (71. vj.) 613.
 73. Uo.
 74. Small Arms Survey: Handgun Ownership and Armed Violence in the Western Balkans, *Issue Brief*, 2014/4, <http://www.smallarmssurvey.org/fileadmin/docs/G-Issue-briefs/SAS-AV-IB4-Western-Balkans.pdf>.
 75. Lásd GORDY (71. vj.) 612.
 76. Christina MURRAY: A Constitutional Beginning: Making South Africa’s Final Constitution, *University of Arkansas Little Rock Law Review*, 2001/3, 809–838, 809. William A. MUNRO: The Political Consequences of Local Electoral Systems: Democratic Change and the Politics of Differential Citizenship in South Africa, *Political Science*, 2001 295–313, 300; Derek POWELL: The Role of Constitution Making and Institution Building in Furthering Peace, Justice and Development: South Africa’s Democratic Transition, *The International Journal of Transitional Justice*, 2010/2, 230–250, 237.
 77. Lásd POWELL (76. vj.) 244.
 78. Uo.
 79. Hassen EBRAHIM: *The Soul of A Nation: Constitution-Making In South Africa*. Cape Town, Oxford University Press, 1998, 17.
 80. Uo.) 19–20.
 81. Lásd MUNRO (76. vj.) 302.
 82. Uo. 296.
 83. Lásd EBRAHIM (79. vj.) 29. vagy MUNRO (76. vj.) 302.
 84. Lásd EBRAHIM (79. vj.) 19–27.
 85. A folyamatot részletesen leírja Siri GLOPPEN: South Africa: *The Battle Over The Constitution*, Dartmouth, Ashgate. 1997, illetve EBRAHIM (79. vj.).
 86. Lásd MURRAY (76. vj.) 813; Heinz KLUG: Participating in the Design: Constitution-Making in South Africa, *Review of Constitutional Studies*, 1996/1, 18–59, 39–40.
 87. Lásd KLUG (86. vj.) 39–40.
 88. Henk BOTHA: Instituting Public Freedom or Extinguishing Constituent Power? Reflections on South Africa’s Constitution-Making Experiment, *South African Journal on Human Rights*, 2010, 67.
 89. Lásd GLOPPEN (85. vj.) 202–204.
 90. Lásd MURRAY (76. vj.) 814.
 91. Nelson MANDELA: *Long Walk To Freedom*, London, Little, Brown And Company, 1994, 611; vagy POWELL (76. vj.) 239.
 92. Lásd MURRAY (76. vj.) 818.
 93. Lásd POWELL (76. vj.) 241.
 94. Lásd GLOPPEN (85. vj.) 208–209.
 95. CCT 23/96, 482–484. bekezdés, <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1996/26.html>.
 96. Lásd MURRAY (76. vj.) 835.
 97. Lásd EBRAHIM (79. vj.) 235–237.
 98. Drew F. COHEN: A Constitution at a Crossroads: a Conversation with the Chief Justice of the Constitutional Court of South Africa, *Northwestern Journal of International Human Rights*, 2014/2, 132–151, 133.
 99. Eduard FAGAN: The Constitutional Entrenchment of Memory, in *Negotiating The Past. The Making of Memory in South Africa*, Eds.: Sarah NUTTAL – Carli COETZEE, Oxford, Oxford University Press, 2002, 249–262, 253–255.
 100. Dél-Afrika 1996-os alkotmánya, 9. fejezet, 181–194. cikk, https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012.pdf?lang=en. Ide tartozik egy

- ombudsman jellegű intézmény – Public Protector – (182–183. cikk), egy emberjogi bizottság (184. cikk), egy nyelvi, vallási és kulturális csoportokért felelős bizottság (185. cikk), egy nemi egyenlőségért felelős bizottság (187. cikk), egy pénzügyeket vizsgáló testület (188–189. cikk), a választási bizottság (190–191. cikk) és egy médiahatóság (192. cikk).
101. Heinz KLUG: Accountability and The Role of Independent Constitutional Institutions in South Africa's Post-Apartheid Constitutions, *New York School Law Review*, 2015/16, 153–180, 180.
 102. E.C.S.: Why Jakob Zuma resigned? *The Economist*, 2018. február 19., <https://www.economist.com/blogs/economist-explains/2018/02/economist-explains-13>.
 103. R.W. JOHNSON: *South Africa's Brave New World. The Beloved Country Since the End of Apartheid*, London, Penguin Books, 2010, 13.
 104. Andrew REYNOLDS: South Africa: Electoral Systems, Conflict Management And Inclusion, in *IDEA: Electoral System Design*, Stockholm, Trydells Tryckeri AB, 2004, 62.
 105. Uo. 62–63.
 106. Lásd JOHNSON (103. vj.) 13.
 107. Lásd KLUG (101. vj.) 154.
 108. KwaZulu-Natal kivételével, az egész országban csökkent az erőszak mértéke, lásd GLOPPEN (85. vj.)
 109. Lásd COHEN (98. vj.) 135–136, vagy BOTHA (88. vj.) 72.
 110. Lásd BOTHA (88. vj.) 72; Lásd POWELL (76. vj.) 231, 245.
 111. Lásd POWELL (76. vj.) 245.
 112. David EVERATT: The Era of Ineluctability? Post-Apartheid South Africa After 20 Years of Democratic Elections, *Journal of Southern African Studies*, 2016/1, 49–64, 53.
 113. David HAUSMAN: When and Why the South African Government Disobeys Constitutional Court Orders, *Stanford Journal of International Law*, 2012, 437–455, 549–450.
 114. Lásd POWELL (76. vj.) 246.
 115. Lásd HAUSMAN (113. vj.) 2012.
 116. Lásd EVERATT (112. vj.) 51.
 117. Lásd MURRAY (76. vj.) 837.
 118. Lásd BOTHA (88. vj.) 79–80.
 119. Lásd COHEN (99. vj.) 150.
 120. Dél-Afrika helyzetét és problémáit jól bemutatja JOHNSON (103. vj.).

Kis Kelemen Bence

A CÉLZOTT LIKVIDÁLÁS AZ EMBERI JOGOK NEMZETKÖZI RENDSZERÉNEK TÜKRÉBEN

„Őszintén szólva, [a drónok alkalmazása] az egyetlen lehetőségünk arra, hogy hatékonyan szembeszálljunk az Al-Kaida vezetésével, vagy legalább arra, hogy megtörjük őket.” – Leon Panetta, a CIA egykori vezetője.¹

BEVEZETŐ GONDOLATOK

2001. szeptember 11-ét követően a világ – a nemzetközi terrorizmus elleni küzdelemmel összefüggésben – szembesült azzal, hogy az államok „Szküllá és Kharübdisz” közé kerültek. Egyfelől az univerzális emberi jogok nemzetközi rendszere – túl az egyes államok által ratifikált különböző emberi jogi egyezményeken – arra kötelezi az államokat, hogy biztosítsák a valamilyen módon ellenőrzésük alatt élők emberi jogait. Témánk szempontjából különösen az élethez, illetve a biztonságához való jog releváns.² Másfelől azonban ugyanezek a nemzetközi instrumentumok korlátok közé is szorítják az államok terrorelhárító tevékenységének hatékonyságát, mivel az államoknak tiszteltetben kell tartaniuk minden terroristagyanús személy élethez való jogát, és biztosítaniuk kell, hogy felettük hatáskörrel rendelkező, független bíróságok tisztességes eljárás keretében mondjanak ítéletet, a jog adta keretek között.³

Napjaink tipikus jelensége, hogy az államok olyan fenyegetéssel állnak szemben, ami jellemzően nem saját területükön belülről érkezik. Terrorista csoportok más országokban tervelnek ki, illetve onnan hajtanak végre számos emberéletet követő merényleteket, erre pedig azért van lehetőségük, mert a területi állam vonakodik vagy képtelen megakadályozni ilyen irányú tevékenységüket. Ilyen esetben azok az államok, amelyek képesek a terrorcselekmények megakadályozására, erőszakot fognak alkalmazni a fenyegetésekkel szemben, saját polgáraik, illetve közvetve minden ember védelme érdekében, még akkor is, ha csupán tisztán politikai okokból teszik mindezt. Tipikus példa a fentiekre egy Észak-Jemenben haladó gépjármű megsemmisítése egy CIA-drón által, amely-

ben Anwar al-Awlaki, amerikai születésű al-Kaida vezető utazott 2011 szeptemberében,⁴ vagy az Egyesült Királyság légierijének 2015 augusztusi – szintén pilóta nélküli felfegyverzett repülőgép alkalmazásával történő – bevetése, amelyben Reyaad Khan brit állampolgár és két társa lelte halálát Szíriában.⁵ David Cameron egykori brit miniszterelnök az önvédelem jogára hivatkozott a támadás igazolásakor, illetőleg beszédének több elemében⁶ is utalt arra, hogy a célzott likvidálást a rendészeti ('law enforcement') paradigma szerint vitték véghez.⁷

Ez a két eset azonban csupán csepp a tengerben. Az Izrael által kivitelezett célzott likvidálások áldozatainak száma a 2000-es évek óta több ezres nagyságrendben mozog,⁸ az Egyesült Államok drón-programjai esetében pedig az áldozatok száma „hadszínterünként” külön-külön is elérheti a négyezret, például Pakisztán vagy Afganisztán esetében.⁹ Az

Egyesült Királyság esetében több mint kétezer hasonló akcióról számolhatunk be 2014-től kezdődően.¹⁰ Mindezek fényében tehát megállapítható, hogy korántsem egyedi esetekről, sokkal inkább tömeges jelenségről beszélhetünk.

Röviden célszerű utalni a pilóta nélkül felfegyverzett repülőgépekre, a nemzetközi terrorizmus elleni küzdelem, különösen a célzott likvidálás egyik kivitelezési formájára. Az ilyen típusú repülőgépek bevetése nem újkeletű fejlemény, hiszen már a XIX. században is használtak robbanóanyaggal megtöltött ballonokat, amelyeket a bevenni kívánt városra dobtak.¹¹ Hosszú fejlesztési folyamat eredményeképpen a 1990-es évek végére készültek el azok a modern pilóta nélküli repülőgépek, amelyek földfelszínről vagy esetleg egy másik mozgó járműből irányíthatóak, emberi kéz által.¹² Az első harci bevetésre is alkal-

NAPJAINK TIPIKUS JELENSÉGE, HOGY AZ ÁLLAMOK OLYAN FENYEGETÉSSSEL ÁLLNAK SZEMBEN, AMI JELLEMZŐEN NEM SAJÁT TERÜLETÜNKÖN BELÜLRŐL ÉRKEZIK

mas, modern drón a Predator típus volt, amelyet elsőként 2001. szeptember 11-ét követően vetettek be Afganisztánban.¹³ Az azóta eltelt közel két évtizedben számtalan bevetés után a Predator, valamint később a Reaper típusú gépek váltak az amerikai és brit célzott likvidálási akciók csaknem kizárólagos eszközévé.¹⁴ A Reaper típusú gépek sajátossága, hogy akár 14–28 órát is a levegőben képesek maradni, és négy Hellfire típusú levegő-föld rakétájukkal, precíziós légicsapások révén semmisítik meg célpontjait.¹⁵ Mindez azt jelenti, hogy a találoán „kaszás” névre emlegetett drón akár egy napon keresztül is képes követni „áldozatát”, miközben az irányító pilóta szinte bármikor dönthet úgy, hogy elveszi a célszemély életét. A 2007 óta alkalmazott Reaper típusú gépek óta újabb drónokat is fejlesztettek, ilyen a kínai CH-5 típusú repülőgép, amely mindenben felülmúlja az amerikai Reapert.¹⁶

A tanulmány abból a hipotézisből indul ki, hogy a célzott likvidálás értelmezhető emberi jogi környezetben, azaz lehetséges, ámbar nem mindig kívánatos kezelési módja a nemzetközi terrorizmus jelentette fenyegetésnek. Mindezek fényében a „célzott ölés” (‘targeted killing’) legalitását nemzetközi emberi jogi aspektusból kívánja elemezni.¹⁷ A célzott likvidálás fogalmának bemutatását, illetve a terrorizmus elleni küzdelem rendszerében való elhelyezését követően a tanulmány az élethez való jog oldaláról vizsgálja a célzott likvidálás jogszerűségének kérdéskörét az emberi jogok rendszerében, különös tekintettel az élettől való önkényes megfosztásra és az emberi jogi egyezmények extraterritoriális alkalmazhatóságára.

CÉLZOTT LIKVIDÁLÁS MINT A TERRORIZMUS ELLENI KÜZDELEM ESZKÖZE

A célzott likvidálás – a legtöbbször idézett definíció szerint – célzatos, szándékos és előre megfontolt halálos erőszak alkalmazása a nemzetközi jog egy alanya által, olyan célszeméllyel szemben, aki nem áll az erőszakot alkalmazó őrizetében.¹⁸ Természetesen emellett más meghatározások is léteznek.¹⁹ A kifejezés semlegessége – szemben az asszaszinációval²⁰ vagy a törvénytelen öléssel (‘extrajudicial killing’) – nem sugallja azt, hogy az ilyen cselekmény jogellenes lenne.²² Mindez természetesen nem azt jelenti, hogy a célzott likvidálás minden esetben jog-

szerű, hiszen az ilyen és ehhez hasonló akcióknak csupán töredéke tekinthető minden szempontból legálisnak.

A célzott likvidálás fogalmának tisztázása után célszerű azt is meghatározni, hogy ez a módszer hogyan helyezhető el a terrorizmus elleni küzdelem rendszerében. Napjainkban egyértelművé vált, hogy a nemzetközi terrorizmus olyan mértékű fenyegetést jelent, ami már a nemzetközi békét és biztonságot is veszélyezteti.²³ Ennek fényében kétfajta megközelítésmód verseng egymással: a hagyományos rendszeti modell, illetve a fegyveres konfliktusok modellje.²⁴ Előbbi megközelítés alapja, hogy a terrorizmus eredendően bűncselekmény – vagy bűncselekmények sorozata –, tehát a leküzdésére az államok belső joguk szerinti büntetőjogi megoldásokat alkalmazhatnak.²⁵ E modell tekinthető a hagyományos felfogásnak, amelyben a célzott likvidálásnak csak olyan mértékben lehet szerepe, amennyiben arra egy másképpen

el nem hárítható terrortámadás megakadályozásának céljából kerül sor, mások életének védelme érdekében.²⁶ E felfogás szerint az adott helyzet jogszerűségét az nemzetközi emberi jogi normák alapján kell megítélni.

A fegyveres konfliktusok modellje szerint a terrorszervezetek és az egyes sértett államok közötti konfliktus elérte azt a küszöböt,

amely felett fegyveres, azon belül is nem nemzetközi fegyveres konfliktusról beszélünk,²⁷ a sértett állam(ok) és a terrorszervezet(ek) közötti viszony tekintetében.²⁸ Mindez természetesen a nemzetközi humanitárius jog szabályainak alkalmazását vonja maga után, amelyek *lex specialis*ként²⁹ határozzák meg azt, hogy mi minősül az emberi élet önkényes³⁰ vagy szándékos³¹ elvételének. Manapság általánosan elfogadott elv, hogy az emberi jogok fegyveres konfliktusok idején is alkalmazandók,³² mindez azt jelenti, hogy a humanitárius jog szabályai megsértésének minősülő cselekmények egyúttal emberi jogi jogsértésnek is tekinthetők: nemzetközi fegyveres konfliktus esetén a civil, nem nemzetközi fegyveres konfliktus esetén az ellenségeskedésben közvetlenül részt nem vevő személy³³ életének önkényes vagy szándékos elvétele az élethez való jog megsértésnek (adott esetben háborús bűncselekménynek is) minősül. E modellt főként az Egyesült Államok követi: az USA saját álláspontja szerint nem nemzetközi fegyveres konfliktusban áll az Al-Kaidával, valamint az azzal együttműködő csoportokkal.³⁴ Nem nemzetközi fegyveres konfliktusnak lehet tekinteni az Iszlám Állam, valamint a szíriai és iraki koalíciós erők között zajló, elhúzódó fegyveres erőszakot is.³⁵

A tanulmány tisztán a rendészeti modell alapján, vagyis a nemzetközi emberi jogok normák érvényesülése szempontjából vizsgálja a terroristagyanús személyek ellen alkalmazott, halálos kimenetelű erőszak kérdéskörét.

A CÉLZOTT LIKVIDÁLÁS ÉS AZ EMBERI JOGOK

Az élethez való jog tartalmi oldala a célzott likvidálás kapcsán

A célzott likvidálás jogszerűségének kérdésével összefüggésben elengedhetetlen az élethez való jog vizsgálata. Az élethez való jog az ember természetes és elidegeníthetetlen joga,³⁶ amely az alanyi oldalon azt a célt szolgálja, hogy senkit se öljenek meg önkényesen, tehát az egyén életének védelmére szolgál.³⁷ A vonatkozó emberi jogi tárgyú nemzetközi szerződések megszövegezéséből két irányú kötelezettség olvasható ki. Az államnak egyfelől tiszteletben kell tartania az egyének élethez való jogát, de ez bizonyos helyzetekben nem elegendő: adott esetekben az államoknak biztosítaniuk is kell az egyének számára ezt a jogot.³⁸ Az élethez való jog tiszteletben tartásának kötelezettsége mindemellett szokásjogi alapon *jus cogens* rangra is emelkedett, így nemzetközi szerződéstől függetlenül is hivatkozható.³⁹

A fentiekből nem következik az, hogy egy ember semmilyen körülmények között ne lenne megfosztható az életétől,⁴⁰ az élet elvétele azonban nem lehet önkényes. A nem önkényes jelleg meghatározása nem egyszerű feladat az emberi jogi normák keretei között.⁴¹ A halált okozó, szándékos erőszak ebben a keretben alapján csakis *ultima ratio* jelleggel alkalmazható.⁴²

Valamennyi rendészeti akciónak meg kell felelnie három alapelvnek, hogy az esetleges alapjogkorlátozás jogszerűnek számítsa: szükségesség, arányosság és elővigyázatosság.⁴³ A szükségesség elve szerint csak akkor lehet valakinek az élethez való jogát korlátozni, ha a kívánt cél, vagyis más emberek életének védelme elkerülhetetlenné teszi a jogkorlátozást. Ezen túl az akcióknak arányosnak is kell lenniük, ami azt jelenti, hogy a jogkorlátozásnak mértékét tekintve arányban kell állnia azzal a céllal, hogy mások életének veszélyeztetettsége megszűnjön. Végül, az elővigyázatosság elve alapján minden akciót kellően meg kell tervezni, annak érdekében, hogy a jogkorlátozás mértékét, valamint az esetleges „járulékos veszteségeket” minimalizálják.⁴⁴

A fenti állítások illusztrálására példaként hozhatjuk a McCann és mások Egyesült Királyság-elleni ügyét. Az Emberi Jogok Európai Bírósága által 1995. szeptember 27-én hozott ítéletben a bírói testület kimondta, hogy az IRA-terroristák állami ügynökök általi megölése sértette az előbbieket élethez való jogát, ugyanis az adott helyzetben a hatóságok nem jártak el kellő körültekintéssel, tekintettel arra, hogy lett volna egyéb módjuk is a helyzet kezelésére.⁴⁵ A strasbourgi bírák ugyan nem egyhangú (10:9 arányú) döntéssel, de kimondták, hogy az élethez való jog kapcsán a „feltétlen szükségesség” szigorúbb mérceje érvényesül, szemben az egyezményben rögzített többi joggal, amelyek esetében egyszerű arányossági tesztet alkalmaznak. Az ügy háttérében az állt, hogy a brit és spanyol hatóságok tudomást szereztek arról, hogy az IRA egyes tagjai robbantásos merényletet terveznek végrehajtani Gibraltáron. Amikor a három gyanúsított megérkezett a szigetre, a brit hadsereg különleges alakulatának tagjai megadásra szólították fel őket, ők azonban hirtelen mozdulatot tettek. A katonák –feltételezve, hogy a gyanúsítottak fegyverért nyúlnak, vagy pokolgépet kívánnak élesíteni – azonnal lelőtték őket. Utóbb kiderült, hogy se fegyver, se bomba nem volt az IRA-tagoknál, a spanyol hatóságok viszont később megtalálták azt a gépkecsit, amelyben elrejtették a robbanóeszközt.⁴⁶

Mit jelent mindez a pilóta nélküli felfegyverzett repülőgépek alkalmazásával végrehajtott célzott likvidálások vonatkozásában? Először is azt, hogy a támadások jogszerűségét esetről-esetre kell vizsgálni. Annak eldöntéséhez, hogy egy akció végrehajtása jogszerű-e, szigorú tesztet kell alkalmazni: a halálos erőszak alkalmazásától eltérő alternatív megoldásokat is számba kell venni, azt vizsgálva, hogy az alternatív módszerek alkalmasak lennének-e a helyzet kezelésére (szükségesség). Ezen felül egyértelművé kell tenni azt is, hogy a célpont közvetlenül fenyegeti mások életét (arányosság).⁴⁷

Szintén az élethez való jog tartalmi oldala mentén kell vizsgálni az az ún. „járulékos veszteség” kérdését. Mint tudjuk, fegyveres konfliktusok idején különbséget kell tenni civilek, illetve kombattánsok, nem nemzetközi fegyveres konfliktusok esetén pedig az ellenségeskedésben közvetlenül résztvevők és részt nem vevők között. A különbségtétel,⁴⁸ az arányosság⁴⁹ és az elővigyázatosság⁵⁰ humanitárius jogi elvei megkövetelik mind a katonai akció kitervelőitől, mind pedig annak végrehajtóitól annak értékelését, hogy az adott helyzetben a művelet végrehajtása nem jár-e a katonai előny mértékéhez képest túlzott polgári ál-

dozatokkal, illetve kárral. Mindebből tehát az következik, hogy a nemzetközi humanitárius jog számol annak lehetőségével – tekintettel a fegyveres konfliktusok realitására –, hogy adott esetben „ártatlanok” is áldozatául eshetnek egy-egy csapásnak.⁵¹

Érdekes kérdésként merülhet fel, hogy mi a „járulékos veszteség” megítélése fegyveres konfliktusok hiányában, vagyis akkor, amikor kizárólag az emberi jogi érvelés irányadó. Egyes szerzők, mint például Roland Otto, teljes mértékben elfogadhatatlannak tartják, hogy egy rendészeti akció esetén harmadik személyek – békés szemlélődők – áldozatául essenek a támadásnak.⁵² Ezzel ellentétes álláspontot képvisel Nils Melzer, aki azt mondja, hogy a rendészeti paradigma égisze alatt kivitelezett csapások esetén a jog kevésbé tolerálja az ártatlanoknak okozott esetleges sérelmeket, azonban mindez nem jelenti azt, hogy fegyveres konfliktusokon kívül soha semmilyen körülmények között nem lehet jogszerű a „járulékos veszteség.”⁵³

Az Emberi Jogok Európai Bírósága 2011 végén egy ítéletében kimondta, hogy a mérgező gáz alkalmazása egy moszkvai színházban, ami 125 túszt életét követelte, az adott helyzetben nem volt aránytalan eszköz, így nem sértette az élethez való jogot.⁵⁴ A konkrét ügyben 40 felfegyverzett és robbanóanyaggal rendelkező csecsen szeparatista foglalta el a moszkvai Dubrovka színházat 2002 októberében, és közel 1000 túszt ejtettek az akció közben. Az „ostrom” végül az orosz hatóságok beavatkozásával ért véget, akik kábító hatású, ópiát-fentanill alapú gázt használva tették ártalmatlanná a terroristákat, mielőtt betörték volna az épületbe.⁵⁵ A döntés azonban nem lehet teljes mértékben irányadó, mivel a Bíróság azt is megjegyzi, hogy a gáz, bár az emberi életre veszélyes volt, nem volt szükségszerűen halált okozó, ellentétben például a bombákkal vagy a föld-levegő rakétákkal. Ebből következően tehát azokban az esetekben, ahol a célszemélyek melletti békés szemlélődőknek nagy esélyük van arra, hogy életben maradnak, a terrorelhárító akciók még esetlegesen halált okozó fegyveres bevetésével is jogszerűek lehetnek.⁵⁶ A strasbourgi testület döntésében utalt az Isayeva-ügyre is, amelyben az orosz hatóságok lebombáztak egy csecsen falut, amelyben egy lázadó csoport bujkált, hatalmas „járulékos veszteség” mellett.⁵⁷ A Bíróság a Finogenov-ügyben hozott ítéletében rendkívül érdekes formulát használt, amikor azt mondta, hogy a potenciálisan halált okozó fegyvert

az orosz hatóságok nem „válogatás nélkül” (‘indiscriminately’) alkalmazták: ez a körülmény adta a túlélés esélyének magas fokát, és végső soron a Bíróság emiatt nem állapította meg az élethez való jog megsértését.⁵⁸

Ami a drónok általi célzott likvidálásokat és a „járulékos veszteség” kérdését illeti, véleményem szerint a fentiek alapján kialakíthatjuk azt a hipotetikus álláspontot, amelyet egy emberi jogi bírói fórum képviselne egy ilyen helyzetben. A bombák és a föld-levegő típusú rakéták – amennyiben célba találnak – általában meghozzák a tőlük várt hatást, azaz megölik az akció célpontját. A dróntámadások sajátossága, hogy gyakran mozgó járművet⁵⁹ – amelyben többen is utaznak – vagy nyílt színi gyülekezést érintenek.⁶⁰ Ilyen esetekben szinte bizonyos, hogy a támadások „békés szemlélődőket” is érinteni fognak. A kérdés itt az, hogy egy precíziós rakétatámadás során mekkora az esély arra, hogy a célszemélyeken kívül mások is életüket veszítik. A támadások pontos kivitelezhetősége folytán lehet, hogy ez csak eshetőség: nem biztos, hogy bekövetkezik. Az EJEB álláspontja szerint mindenképpen megállapítható a jogsértés, ha eleve biztosnak tűnt, hogy a célszemélyen kívül más is meg fog halni; ha ez csak valószínűsíthető volt, akkor nem feltétlenül. Ha úgy tekintjük, hogy a precíziós rakétatámadás csak potenciálisan okozza „békés szemlélődők” halálát, akkor – figyelembe véve, hogy a célzott likvidálás

módszerét lényegéből fakadóan nem alkalmazták válogatás nélkül – a támadás akár jogszerű is lehet.

Bár hipotetikus szituációkban sok minden elképzelhető, látnunk kell, hogy az élethez való jog tartalmi oldala felől vizsgálva csupán szűk körben elfogadható a valóságban a célzott likvidálás. Rendkívül nehéz hitelt érdemlő módon bizonyítani, hogy egy személy olyan mértékű fenyegetést jelent, hogy az azonnali választ követel meg mások életének védelme érdekében, és egyben igazolja a célszemély megölését, valamint ártatlan szemlélődők esetleges halálát vagy súlyos sérülését.⁶¹

A célzott likvidálás megítélése az emberi jogi egyezmények extraterritoriális alkalmazhatóságának tükrében

A 2000-es évek eleje óta zajló célzott likvidálások jó része a nemzetközi terrorizmus elleni küzdelem jegyében történt, és mint ilyen, általában extraterrito-

riális erőszakalkalmazással járt.⁶² Általánosan elfogadott tétel, hogy az államok kötelesek tiszteletben tartani és biztosítani mindazok emberi jogait, akik joghatóságuk alá tartoznak.⁶³ Kérdésként merül fel azonban, hogy kötik-e az államokat emberi jogi kötelezettségeik, amikor saját joghatósági területükön kívül hajtanak végre katonai vagy rendészeti akciókat. Amint arra fentebb már utaltam, az emberi jogi egyezmények joghatósági kérdései nem annak kapcsán vetődnek fel, hogy a célzott likvidálást végrehajtó államnak tiszteletben kell-e tartania mások élethez való jogát, mivel erre szokásjogi alapon, mi több, *jus cogens* norma szerint is kötelezettek az államok. A kérdés sokkal inkább az, hogy a sérelmet szenvedett személyek, illetve azok hozzátartozói mely emberi jogi egyezmény alapján, illetve melyik bírói vagy kvázi bírói fórumhoz fordulhatnak kártalanítási igényeikkel. Talán nem meglepő, hogy a legtöbb emberi jogi egyezmény hasonló terminusokat használ akkor, amikor saját joghatóságáról rendelkezik; sőt, az egyezmények végrehajtását felügyelő bírói vagy kvázi bírói fórumok is hasonló módon vélekednek a vonatkozó egyezmény extraterritoriális alkalmazhatóságát illetően.⁶⁴ A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (a továbbiakban: PPJNE) az alábbiak szerint rendelkezik joghatóságáról: „Az Egyezségokmányban részes, valamennyi állam kötelezi magát, hogy tiszteletben tartja és biztosítja a területén tartózkodó és joghatósága alá tartozó minden személy számára az Egyezségokmányban elismert jogokat, minden megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül.”⁶⁵

A tárgykör meglehetősen vaskos szakirodalmából⁶⁶ témám szempontjából néhány megállapítást emelek ki az alábbiakban. Egyfelől a *travaux préparatoires*⁶⁷ és a joghatósági klauzula megszövegezéséből egyértelműnek tűnik, hogy konjunktív szabályról van szó, vagyis az egyezmény azokra vonatkozik, akik a részes állam egyikének területén tartózkodnak, illetve a egyidejűleg az adott állam joghatósága alá tartoznak.⁶⁸ Ezt az álláspontot képviseli az Egyesült Államok is, amely nem vállal extraterritoriális felelősséget célzott likvidálás kapcsán elkövetett emberi jogi jogsértések vonatkozásában.⁶⁹ Ezzel ellentétesen hat, hogy maga a PPJNE tartalmaz olyan jogokat, amelyek esetében fogalmilag kizárt a konjunktív értelmezés.⁷⁰ Emellett érdemes megemlíteni az

1981-es Burgos-ügyet is, amelyben a Bizottság ki mondta, hogy a joghatóság nem arra a területre vonatkozik, ahol a vélelmezett jogsértés történt, sokkal inkább azt a kapcsolatot hivatott kifejezni, amely az egyén és az állam között alakul ki az egyezménybe foglalt valamely jog megsértése esetén, függetlenül attól, hogy hol került sor a jogsértésre.⁷¹ Ezzel a Bizottság felállította az extraterritoriális joghatóság perszonalizált modelljét.⁷² Mindez a drónok által kivitelezett célzott likvidálások kapcsán annyit jelent, hogy az életüktől önkényesen megfosztott személyek hozzátartozói a Bizottság előtt sikeresen léphetnek

fel az elhunyt érdekében, még extraterritoriális állami aktusok esetében is, hiszen az élethez való jog megsértése létrehozta a joghatósági kapcsolatot az állam és az egyén között.

A joghatóság kérdését hasonló formában rendezi a két nagy regionális emberi jogi rendszer,⁷³ az Emberi Jogok Amerikaközi Egyezménye és az Emberi Jogok Európai Egyezménye. Előbbi a következőképpen rendelkezik:

„A jelen Egyezmény részes államai vállalják, hogy az Egyezményben elismert jogokat és szabadságokat tiszteletben tartják, és a joghatóságuk alá tartozó minden személy számára biztosítják e jogok és szabadságok szabad és teljes gyakorlását fajra, színre, nemre, nyelvre, vallásra, politikai vagy egyéb véleményre, nemzeti vagy társadalmi származásra, gazdasági helyzetre, születésre vagy egyéb társadalmi feltételre tekintet nélkül.”⁷⁴ Látható tehát, hogy a területre történő utalás ezúttal kimarad a joghatóság meghatározásából, továbbá az is kiemelendő, hogy a szöveg külön kezeli a jogok tiszteletben tartásának és biztosításának kérdését.

Néhány hónappal ezelőttig nem hozott olyan döntést az Emberi Jogok Amerikaközi Bírósága, amelyben érintette volna a területen kívüli joghatóság kérdését.⁷⁵ Egyetlen kivétel a Fairén-Garbi-ügy lehetett volna,⁷⁶ de a San José-i testület végül nem foglalt állást e tekintetben.⁷⁷ A helyzet azonban 2018. február 7-én megváltozott: a bíróság közzétette legújabb környezetvédelmi tárgyú tanácsadó véleményét, amely a teljes – szélesen értelmezett – karibi térségre vonatkozik.⁷⁸ A Bíróság az extraterritoriális állami aktusok mellett a joghatóságot az érintett állam azon cselekményeire is kiterjesztette, amelyek pusztán hatásukat tekintve, területen kívüliek, feltéve, hogy az állam tényleges kontrollt gyakorolt az érintett személy felett.⁷⁹ A Bíróság ezzel végső soron létrehozott egy új extraterritoriális joghatósági alapot,

amely önmagában is hivatkozható, és ok-okozati összefüggésre épül.⁸⁰ Ez utóbbihoz hasonló megközelítéstől az Emberi Jogok Európai Bírósága egyébként már több ízben elzárkózott.⁸¹

Az amerikai közti emberi jogi rendszer ismertetésének *sine qua non* feltétele, hogy utaljak az Emberi Jogok Amerikai Bizottságának releváns gyakorlatára.⁸² A washingtoni kvázi bírói testület ítélkezési gyakorlata során már számos esetben találkozott célzott likvidáláshoz hasonló tényállásokkal. Ilyennek tekinthetjük Letelier-nek, Chile egykori amerikai nagykövetének 1976-os,⁸³ valamint Prats-nak, Chile egykori alelnökének és hadseregparancsnokának 1974-es asszaszinációját,⁸⁴ továbbá az Egyesült Államokhoz köthető Coard-⁸⁵ és Salas-ügyeket.⁸⁶ Ezekről összefoglalóan elmondható, hogy a bizottság a perszonalizált modellt alkalmazta az Emberi Jogok Amerikai Bizottságának, illetve az USA esetében az Emberi Jogainak és Kötelességeinek Amerikai Nyilatkozata vonatkozásában.

Ennek a testületnek a joggyakorlatában szerepel a pilóta nélküli fegyveres repülőgépek által végrehajtott célzott likvidálásokhoz leginkább hasonlító ügy is: Alejandro és mások Kuba elleni ügye 1999-ből. Ebben a Bizottság egy olyan eset vonatkozásában állapította meg Kuba joghatóságát, melynek során egy kubai katonai MIG-29-es nemzetközi légtérben lelőtt két kisebb polgári repülőgépet, tekintettel arra, hogy Kuba ellenőrzéssel rendelkezett, illetve ellenőrzést gyakorolt ('authority and control') az incidens négy áldozata fölött, akik a kubai hatóságok akciója következtében haltak meg.⁸⁷

Egy dróncsapás forgatókönyvéhez nagyon hasonló szituációban az Emberi Jogok Amerikai Bizottsága arra alapozva állapította meg az aktust foganatosító állam joghatóságát, hogy minden részes félnek kötelessége tiszteletben tartani mások élethez való jogát, még extraterritoriális cselekményeik során is. Mindez tehát azt jelenti, hogy az amerikai közti rendszerben egyértelműen megállapítható a célzott likvidálást foganatosító állam joghatósága egy-egy akció esetében, és így potenciálisan az államok felelőssége is.

Az Emberi Jogok Európai Egyezménye az Európa Tanács égisze alatt jött létre; az egyezmény betartásának ellenőrzésére létrehozott Emberi Jogok Európai Bírósága kötelező erejű döntéseket hoz a részes

államokra nézve. Az európai modell hasonló, ámbar eltérő szövegezésű megoldást alkalmaz: „*A Magas Szerződő Felek biztosítják a joghatóságuk alatt álló minden személy számára a jelen Egyezmény I. fejezetében meghatározott jogokat és szabadságokat.*”⁸⁸ Látható, hogy a „joghatóságuk alatt álló személyek” fordulat itt is szerepel, az európai rendszer azonban nem kezeli elkülönülten a „tiszteletben tartás”-ra és a „biztosítás”-ra vonatkozó kötelezettségét a részes feleknek, hiszen csak az utóbbiról rendelkezik.

Az esetjogból egyértelműen kirajzolódik, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága alapvetően területi alapú megközelítést alkalmaz az extraterritoriális joghatóság megállapítására, ezt a tendenciát csak extrém esetekben törli meg a perszonalizált modell alkalmazása, de akkor is általában feltétel, hogy valamilyen fokú fizikai kontrollt gyakoroljon az állam a jogsérelmet szenvedett fél fölött. A bírósággal ellentétben az egykori Emberi Jogok Európai Bizottsága

1985-ben a személyi alapú megközelítést alkalmazta a G. Egyesült Királyság és Írország elleni ügyben,⁸⁹ azonban az EJEB a tíz évvel későbbi Loizidou-ügyben⁹⁰ már alapvetően a területi megközelítést képviselte, és a 2001-es Bankovic-ügyben is ezt az álláspontot erősítette meg.⁹¹ Az egykori Jugoszláviát sújtó NATO-bombatámadások kapcsán az EJEB elutasította az ok-okozati összefüggésen alapuló joghatóság megállapítását, valamint az egyezményben meghatározott jogok „testreszabását” a pozitív és negatív kötelezettségek közötti különbségtétel tekintetében. A testület álláspontja szerint a bombá-

zás nem hozott létre effektív ellenőrzést a terület felett.⁹² Megállapítható tehát, hogy a célzott extraterritoriális likvidálásokhoz hasonló tényállás esetén az EJEB a joghatóság kizárása mellett döntött. Bár az ezt követő ügyekben (Issa,⁹³ Öcalan,⁹⁴ Pad,⁹⁵ Al-Skeini,⁹⁶ Jaloud⁹⁷) a területiségre alapított hivatkozás lényegesen enyhült, az EJEB joggyakorlata a mai napig nem írta felül a Bankovic-ítélet alapvető mondanivalóját. A személyi alapú joghatóságot kizárólag másodlagosan, valamilyen más – főként területi alapú – megközelítést pótolva állapítja meg a testület, fizikai őrizet esetén.⁹⁸

A drón támadások kapcsán levonható konklúzióknak mégiscsak csak annak kell lennie, hogy ameddig a Bíróság nem változtat jelenlegi, alapvetően területi alapú joghatóság-felfogásán – akár a sze-

mélyi modellt, akár Milanovic vegyes megoldását⁹⁹ veszi át –, addig valamilyen mértékű területi kontroll hiányában nem valószínű, hogy a terület megállapítaná a célzott likvidálást kivitelező állam joghatóságát.¹⁰⁰

ÖSSZEGZÉS

Napjainkban a terrorizmus elleni küzdelem egyik eszköze lett a célzott likvidálás, mint a nemzetközi békét és biztonságot fenyegető helyzet – bizonyos különleges esetekben – talán egyedüli hatásos alternatívája. Ebben a környezetben elengedhetetlen, hogy a terrorelhárító akciók iránt elhivatott államok tiszta és világos jogi keretek között alkalmazzanak erőszakot; függetlenül attól, hogy fegyveres konfliktusban állnak-e egy terrorszervezettel vagy sem. Utóbbi kapcsán láthattuk, hogy a halálos erőszak csak *ultima ratio* jelleggel alkalmazható, és az egyéneket célzó likvidálási akciókkal szemben támasztott feltételek nagyon szigorúak. Ami az áldozatok, illetve hozzátartozók kártalanítási igényeit illeti, a joghatósági koncepciók eltérő értelmezése folytán az Egyesült Államokkal szemben mindenképpen helye lehet a panaszoknak, míg például az Egyesült Királyság esetlegesen sikeresen érvelhet joghatóságának hiányával egy pilóta nélküli felfegyverzett repülőgép által végrehajtott célzott likvidálás kapcsán.

A célzott likvidálásra véleményem szerint a fegyveres drónok technikai sajátosságaiból adódóan is másképpen kell(ene) tekintenünk. Az újabb típusú gépek akár egy teljes napon át követhetik az előre meghatározott személyt, akinek így nincs esélye elrejtőzni vagy elmenekülni a semmiből érkező támadás elől. A gépet irányító pilóta bármikor elveheti a célszemély életét, logikusan nem érvelhetünk tehát a joghatóság hiányával, függetlenül attól, hogy az adott területen effektív ellenőrzést gyakorol-e a drónt küldő állam. Bár álláspontom szerint az ölési képesség minden esetben joghatóságot teremt, különbséget kell és lehet tenni az egyedi akciók, illetve a hagyományos keretek között végrehajtott bombázás között, utóbbi esetében ugyanis a kontroll nyilvánvalóan alacsonyabb fokú lesz, mint egy drón-támadás során. Függetlenül attól, hogy melyik modellt alkalmazzuk, az élethez való jog tiszteletben tartásának kötelezettsége minden államot ugyanolyan módon köt.

JEGYZETEK

1. „*Very frankly, [drones are] the only game in town in terms of confronting or trying to disrupt the al Qaeda leadership*”.

U.S. airstrikes in Pakistan called 'very effective', *CNN Politics*, May 18, 2009, <http://edition.cnn.com/2009/POLITICS/05/18/cia.pakistan.airstrikes/>

2. Az alapjogok és a biztonsághoz való jog közötti alapvető összefüggésekről lásd: David DYZENHAUS: *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*. Cambridge University Press, Cambridge 2006; Oren GROSS: *Law in Times of Crisis – Emergency Power in Theory and Practice*, Cambridge University Press, 2006. Vö. MÉSZÁROS GÁBOR: „Alkotmány, válságban” – a különleges helyzetek kezelésének dimenziói az Alaptörvény elfogadásától napjainkig, *JURA*, 2017/2. 126.
3. Természetesen a terrorizmus elleni küzdelemben más alapvető jogok is sérülhetnek, így például a bírói ítélet nélküli határozatlan ideig történő fogvatartás több eljárás jogot és büntető-eljárásjogi garanciát sért, azonban a célzott likvidálások esetén kizárólag az élethez való jog bír relevanciával.
4. Mark MAZETTI – Eric SCHMITT – Robert F. WORTH: Two-Year Manhunt Led to Killing of Awlaki in Yemen. *The New York Times*, September 30, 2011, http://www.nytimes.com/2011/10/01/world/middleeast/anwar-al-awlaki-is-killed-in-yemen.html?page_wanted=all
5. Louisa BROOK-HOLLAND: *Overview of military drones used by the UK armed forces*, Briefing Paper, No. 06493, House of Commons Library, October 8 2015. 23–24. A parlamenti felhatalmazás ma már adott. Lásd: House of Commons: ISIL in Syria, December 2, 2015, <https://hansard.parliament.uk/Commons/2015-12-02/debates/15120254000002/ISILInSyria>
6. Ennek tekinthetjük azt, hogy Cameron a csapást az Egyesült Királyság terrorizmus elleni stratégiájának részeként említette. Helyteleníthető módon vegyítve a *jus ad bellum* és az emberi jogi érvelést, arra az álláspontra helyezkedett, hogy a célzott likvidálás az önvédelem jogára hivatkozva történt, mégpedig egy meghatározható, konkrét és hiteles fenyegetéssel szemben, amelynek megakadályozására – cselekvésre képes szíri kormány, szárazföldi csapatok és előrelátható egyéb alternatíva hiányában – más módon nem volt lehetőség. Az egykori miniszterelnök azt is kiemelte, hogy a légitámadásra nem az ISIS elleni koalíciós hadműveletek kapcsán került sor. Mindezek fényében kijelenthető, hogy a brit álláspont e csapás tekintetében mindenképpen az emberi jogi rendészeti ('law enforcement') modellt követi. Lásd: House of Lords – House of Commons, Joint Committee on Human Rights: *The Government's policy on the use of drones for targeted killing*, Second Report of Session 2015–16, 13–14.
7. Uo.
8. Statisztikák időszakonként: <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/before-cast-lead/by-date-of-event> ;

- <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/during-cast-lead/by-date-of-event> ; <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/after-cast-lead/by-date-of-event>
9. Lásd: <https://www.thebureauinvestigates.com/projects/drone-war>
 10. Lásd: <https://dronewars.net/uk-drone-strike-list-2/>
 11. 1849. augusztus 22-án osztrák seregek ilyen módszerrel ostromolták az amúgy bevehetetlen Velence városát. Lásd: PALIK Mátyás (szerk.): *Pilóta nélküli repülés profiknak és amatőröknek* (2. jav. kiadás), Nemzeti Közszerológati Egyetem, Budapest, 2013, 25–26.
 12. CSAPÓ Zsuzsanna: Drónok harca- kérdések kereszttüzében, Van-e szükség új nemzetközi szabályozásra, in Cs Zs: *Emlékkötet Herczegh Géza születésének 85. évfordulójára – A ius in bello fejlődése és mai problémái*, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2013, 39.
 13. PALIK (11. vj.) 48.
 14. Lásd: <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/before-cast-lead/by-date-of-event>; <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/during-cast-lead/by-date-of-event>; <http://www.btselem.org/statistics/fatalities/after-cast-lead/by-date-of-event>; <https://www.thebureauinvestigates.com/projects/drone-war>.
 15. PALIK (11. vj.) 50.
 16. Stephen CHEN: China unveils its answer to US Reaper drone – how does it compare? *South China Morning Post*, July 18, 2017. <http://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/2103005/new-chinese-drone-overseas-buyers-rival-us-reaper>.
 17. A célzott likvidálások legalitásának vizsgálatánál nem egyedüli szempont az emberi jogoknak való megfelelés. Elsőként az erőszak általános és kogens tilalma alól kell megfelelő kivételt találni, amely alapján kivetelezhető lesz az akció (*jus ad bellum*). Lásd: KAJTÁR Gábor: *A nem állami szereplők elleni önvédelem a nemzetközi jogban*, ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2015. vagy L. Orna BEN-NAFTALI – Karen R MICHAELI: We Must Not Make a Scarecrow of the Law: A Legal Analysis of the Israeli Policy of Targeted Killings, *Cornell International Law Journal*, 2003. 234–292. Ezen felül elengedhetetlen annak vizsgálata is, hogy a terrorszervezet és az állam közötti ellenségeskedés nem érte-e el az intenzitásnak azt a küszöbét, amikor már elhúzódó erőszakról, azaz nem nemzetközi fegyveres konfliktusról beszélhetünk, amelyben már a humanitárius nemzetközi jog lesz alkalmazandó. Lásd: Jelena PEJIC: The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye, *International Review of the Red Cross* 2011. 189–225. Mindezek mellett megjegyzendő: tekintettel arra, hogy a célzott likvidálások esetében az akció kitervelésének kezdetétől fogva az élet elvétele a hatóságok célja, ez alapvetően megkérdőjelezheti az intézmény emberi jogi kontextusban történő alkalmazását.
 18. Nils MELZER: *Targeted killing in International Law*, Oxford University Press, 2008. 5.
 19. 2009-ben Roland Otto monográfiájában egy állam ügynöke által meghatározott személy szándékos megöléseként jellemezte a célzott likvidálást. Lásd: Roland OTTO: *Targeted Killings and International Law with special respect to Human Rights and International Humanitarian Law*, Springer, Berlin – Heidelberg 2012. 13–18. Philip Alston, az ENSZ különmegbízottja a célzott likvidálásokról szóló tanulmányában Melzer definícióját használja, azonban megkülönbözteti azokat a rendészeti akcióktól, amelyek során nem lehet elsődleges cél a kiválasztott személy megölése. Philip ALSTON: *Report of the Special Rapporteur on the extrajudicial, summary or arbitrary executions – Study on targeted killings*, United Nations, General Assembly, A/HRC/14/24/Add. 6, 2010. 7–10.
 20. Az asszaszináció kapcsán megkülönböztethetünk háború – vagyis fegyveres konfliktus – és béke idején alkalmazandó definíciót. Ennek fényében politikai okból kivitelezett, meghatározott személyek ellen irányuló halálos erőszak alkalmazás esetén nevezhetjük az ölést békeidőben elkövetett asszaszinációnak. Mindemelett fegyveres konfliktus idején kizárólag egyénileg kiválasztott, az ellenséges csapatokhoz tartozó személy alattomban történő megölését értjük asszaszináció alatt. Lásd: MELZER (18. vj.) 46–47.
 21. *Human Rights and Law Enforcement – A Trainer's Guide on Human Rights for the Police, Professional Training Series*, New York, Genf, 2002, 15. Vö. Mary Ellen O'CONNELL: Unlawful Killing with Combat Drones – A Case Study of Pakistan, 2004–2009. *Notre Dame Law School Legal Studies Research Paper*, No. 09-43. 2010. 1–26.
 22. Az elhatárolásról részletesen lásd: KIS KELEMEN Bence: Célzott likvidálás – fogalmi dilemmák in MÁRTON Mónika (szerk.) *Studia Iuevenum Iurisperitorum – A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara Hallgatóinak Tanulmányai*, Pécs, 2018, 279–282.
 23. Ld. ENSZ BT 1368. (2001) sz. határozat (September 12, 2001.) és ENSZ BT 2249. (2015) sz. határozat (November 20, 2015).
 24. David KRETZMER: Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Self-Defence, *European Journal of International Law*, 2005, Vol. 16, no. 2.
 25. Daniel STATMAN: Targeted Killing, *Theoretical Inquires In Law*, 2004. 179. 180–182.
 26. Nils MELZER: *Human Rights Implications of the Usage of Drone and Unmanned Robots in Warfare*, European Parliament, Directorate-General for External Policies of the Union, Directorate B, Policy Department, Study, 2013, 36.
 27. Államok és nem állami szereplők, vagy csak utóbbiak

- közötti fegyveres összeütközések, amelyek tradicionálisan a területi államhoz kötődnek. Napjainkban azonban nem ritkák az ún. „nemzetközi nem nemzetközi fegyveres konfliktusok” sem. Lásd: Sasha RADIN: Global Armed Conflict? The Threshold of Extraterritorial Non-International Armed Conflicts, *International Law Studies*, 2013, 697–698.
28. *Hamdan v. Rumsfeld*, 548 U.S. 557 (2006). Vö. RADIN (27. vj.) 703. Más álláspontot képviselt például Izrael legfelsőbb bírósága, amikor a 2006-os célzott likvidálási ítéletében elvi érrel nemzetközi fegyveres konfliktusnak minősített minden konfliktust, amelynek határon átnyúló vonatkozása van. Lásd: HCJ 769/02 Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel 2006. 18., (2) PD 459, 2006. Ezt az álláspontot képviseli Bruhács is. Lásd: BRUHÁCS János: *Nemzetközi jog II. – Különös rész*, Dialóg Campus Kiadó, Budapest Pécs, 2010, 197.
 29. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 1.C.J. Reports 1996, 226, 25. bekezdés Vö. Cordula DROEGE: The Interplay Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict, *Israel Law Review*, 2007. 310–355.
 30. „Minden emberi lénynek veleszületett joga van az életre. E jogot a törvénynek védelmeznie kell. Senkit sem lehet életétől önkényesen megfosztani.” Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (PPJNE), 6. cikk 1. pont (kiemelés a szerzőtől).
 31. „A törvény védi mindenkinek az élethez való jogát. Senkit nem lehet életétől szándékosan megfosztani, kivéve, ha ez halálbüntetést kiszabó bírói ítélet végrehajtása útján történik, amennyiben a törvény a bűncselekményre ezt a büntetést állapította meg.” Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE) 2. cikk 1. pont (kiemelés a szerzőtől).
 32. MOHAY Ágoston: A humanitárius jog alkalmazási határainak egyes kérdései – európai bírói fórumok szövegeiből, *Jura*, 2017/2. 135–136.
 33. Nils MELZER: *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, International Committee of the Red Cross, 2009.
 34. Harold Hongju KOH, Legal Adviser, U.S. Dep’t of State, Address at the Annual Meeting of the American Society of International Law, 14. <http://www.state.gov/documents/organization/179305.pdf>
 35. Terry D. GILL: Classifying the Conflict in Syria, *International Law Studies*, 2016, 373–377.
 36. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor (szerk.): *Emberi jogok*, Osiris, Budapest, 2008, 285–286.
 37. Uott. 288–289.
 38. Marko MILANOVIC: *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties – Law, Principles and Policy*, Oxford University Press, 2011, 209.
 39. OTTO (19. vj.) 398.
 40. HALMAI-TÓTH (36. vj.) 288–289.
 41. Félretéve azt, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye taxatív listát tartalmaz arra nézve, hogy mikor lehet valakit megfosztani életétől. Ezek értelmezése azonban szintén az Emberi Jogok Európai Bíróságára maradt; lásd: Emberi Jogok Európai Egyezménye 2. cikk 2. pont.
 42. Christof HEYNS – Dapo AKANDE – Lawrence HILL-CAWTHORNE – Thompson CHENGETA: The International Law Framework Regulating the Use of Armed Drones, *International and Comparative Law Quarterly*, 2016, 819. Vö. UN Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Principle 9.
 43. MELZER (vj. 26.) 30.
 44. HEYNS-AKANDE-HILL-CAWTHORNE-CHENGETA (42. vj.) 819–820. Vö. MELZER (vj. 26.) 30–34.
 45. ECtHR, *McCann and others v. the United Kingdom*, Application No. 18984/91, Judgment of 27 September 1995. 203–214.
 46. HALMAI – TÓTH (37. vj.). 290–291.
 47. HEYNS – AKANDE – HILL-CAWTHORNE – CHENGETA (42. vj.) 820.
 48. IHL Database, Customary IHL, Rule 1.
 49. IHL Database, Customary IHL, Rule 14.
 50. IHL Database, Customary IHL, Rule 15.
 51. Lásd például: Wolff Heintschel von HEINEGG: Proportionality and Collateral Damage, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2015.
 52. OTTO (19. vj.) 200. A magyar szakirodalomban lásd SÜLYÖK Gábor: A terrorcselekmény elkövetéséhez használt polgári légi jármű lelövésének nemzetközi jogi és alkotmányjogi megítélésre, *Fundamentum*, 2005/3. 43–44.
 53. MELZER (vj. 26.) 32.
 54. ECtHR, *Finogenov et al. v. Russia*, Application No. 18299/03, 27311/03, Judgment of 20 December 2011, 236.
 55. Bár az EJEB az élethez való jog megsértését nem állapította meg az ópiátgáz felhasználása kapcsán, magas összegű kártérítést ítélt meg a kérelmezőknek abból az okból, hogy az akciót követő orvosi segítségnyújtásra nem megfelelő módon került sor. A teljes ügyet lásd összefoglalva: Marko MILANOVIC: Important Cases Against Russia before the European Court, *EJIL: Talk!* January 4 2012. <https://www.ejiltalk.org/important-cases-against-russia-before-the-european-court/>
 56. *Finogenov* (54. vj.) 232.
 57. ECtHR, *Isayeva v. Russia*, Application No. 57950/00, Judgment of 24 February 2005.
 58. *Finogenov* (54. vj.) 231–232. Különleges helyzetekben az sem elképzelhetetlen, hogy az emberi jogi rezsim megengedje egy eltérített repülőgép lelövését, ha az emberi

- élet védelme ezt megkívánja. Lásd: MELZER (vj. 26.) 32–33. Ezzel ellentétet álláspontot alakított ki a német alkotmánybíróság: a karlsruhei bírák az ún. *Luftverkehrsgesetz* és a német *Grundgesetz* összhangját vizsgálták. Lásd: BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15. Februar 2006 - 1 BvR 357/05 - Rn. (1-156) A témáról részletesen magyarul lásd: SÜLYÖK (52. vj.) 30–56.
59. Lásd: MAZETTI-SCHMITT-WORTH (4. vj.); BROOK-HOLLAND (5. vj.); House of Commons: ISIL in Syria, December 2, 2015, <https://hansard.parliament.uk/Commons/2015-12-02/debates/15120254000002/ISILInSyria>
60. Salman MASOOD – Pir Zubair SHAH: C.I.A. Drones Kill Civilians in Pakistan, *The New York Times*, March 17, 2011, <https://www.nytimes.com/2011/03/18/world/asia/18pakistan.html>
61. MELZER (26. vj.) 33.
62. Lásd: <https://www.thebureauinvestigates.com/projects/drone-war/>; <https://dronewars.net/uk-drone-strike-list-2/>
63. Ld. például Marko MILANOVIC: From Compromise to Principle: Clarifying the Concept of State Jurisdiction in Human Rights Treaties, *Human Rights Law Review*, 2008. 415–416.
64. Oona HATHAWAY – Elizabeth NIELSEN – Aileen NOWLAN – William PERDUE – Chelsea PURVIS – Sara SOLOW – Julia SPIEGEL: Human Rights abroad: When do Human Rights Treaty Obligations Apply Extraterritorially? *Arizona State Law Journal*, 2011. 389–390.
65. PPJNE 2. cikk 1. pont
66. Lásd pl.: Robert FRAU: Unmanned Military Systems and Extraterritorial Application of Human Rights Law, *Goringen Journal of International Law*, 2013. 1–18; Beth VAN SCHAACK: The United States' Position on the Extraterritorial Application of Human Rights Obligations: Now is the Time for Change, *International Law Studies*, 2014. 20–65; Karen da COSTA: *The Extraterritorial Application of Selected Human Rights Treaties*, Martinus Nijhoff Publishers, 2012. 15–92; Dominic MCGOLDRICK: Extraterritorial Application of the International Covenant on Civil and Political Rights, in eds.: Fons COOMANS – Menno T. KAMMINGA *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, Intersentia, 2004, 41–72. Vö. Theodor MERON: Extraterritoriality of Human Rights Treaties, *American Journal of International Law*, 1995. 78–82.
67. VAN SCHAACK (66. vj.) 25–31. Vö. pl. Michael J. DENNIS: Application of Human Rights Treaties Extraterritorially in Times of Armed Conflict and Military Occupation, *American Journal of International Law*, 2005, 123–124.
68. OTTO (19. vj.) 371. Vö. VAN SCHAACK (66. vj.) 25–28.
69. VAN SCHAACK (66. vj.) 24–25.
70. Ld. például PPJNE 12. cikk 4. pont „*Senkit nem lehet önkényesen megfosztani attól a jogától, hogy saját országába belépessen.*”
71. MELZER (18. vj.) 124. Vö. UNHRC, *Sergio Euben Lopez Burgos v. Uruguay*, Communication No. R.12/52, UN Doc. Supp. No. 40 (A/36/40), 29 July 1981. 176.
72. Ld. részletesen kifejtve MILANOVIC (38. vj.) 173–209.
73. Természetesen léteznek más regionális emberi jogi egyezmények és rendszerek is, mind például a Népek és Emberek Jogainak Afrikai Kartája vagy az az Emberi Jogok Arab Kartája. Ezek azonban a célzott likvidálások kapcsán eddig nem játszottak kiemelkedő szerepet, így kívül esnek a tanulmány hatókörén.
74. Emberi Jogok Amerikaközi Egyezménye, 1. cikk 1. pont.
75. Tekintettel arra, hogy a Bírósághoz az Emberi Jogok Amerikaközi Bizottságának „szűrőjén” keresztül kerülnek az ügyek. Ld. RAISZ Anikó: Az Emberi Jogok Európai és Amerikaközi Bíróságának egymásra Hatása, PhD értekezés, Miskolci Egyetem. Állam- és Jogtudományi Kar, Deák Ferenc Állam és Jogtudományi Doktori Iskola, 2009, 20.
76. IACtHR, *Case of Fairén Garbi and Solís Corrales v Honduras*, Judgement of March 15th 1989, Series C No. 6.
77. OTTO (19. vj.) 378–1789.
78. IACtHR, *Opinión Consultiva Solicitada por la República de Colombia, Medio Ambiente y Derechos Humanos* (Obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1. en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos) OC-23/17 de 15 de Noviembre de 2017. Vö. Giovanni VEGA-BARBOSA – Lorraine ABOAGYE: Human Rights and the Protection of the Environment: The Advisory Opinion of the Inter-American Court of Human Rights, *EJIL: Talk!* February 26, 2018, <https://www.ejiltalk.org/human-rights-and-the-protection-of-the-environment-the-advisory-opinion-of-the-inter-american-court-of-human-rights/>
79. *Opinión Consultiva Solicitada por la República de Colombia, Medio Ambiente y Derechos Humanos*, 81.
80. BERKES Antal: A New Extraterritorial Jurisdictional Link Recognised by the IACtHR, *EJIL: Talk!*, March 28, 2018, <https://www.ejiltalk.org/a-new-extraterritorial-jurisdictional-link-recognised-by-the-iacthr>
81. Lásd pl. ECtHR, *Bankovic and others v. Belgium and 16 other Contracting States*, Application No. 52207/99, Admissibility Decision of 12 December 2001.
82. DAKA Marija – KIS KELEMEN Bence: Extraterritorialitás az emberi jogi bíróságok gyakorlatában, *Jura*, 2017/1.

- 214–215. Megjegyzés: a tanulmányban hibás fordítás szerepel, az Emberi Jogok Amerikaközi Bírósága alatt az Emberi Jogok Amerikaközi Bizottsága értendő.
83. IACiHR, *Report on the Situation of Human Rights in Chile*, 9 September 1985, Chapter III. 89–91.
 84. *Report on Chile* (89. vj.) 81–88.
 85. IACiHR, *Coard et al. v. United States*, case 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999.
 86. IACiHR, *Salas and others v. United States*, case No. 10.573, Report No. 31/93, 14 October 1993.
 87. MELZER (18. vj.) 127–128. IACiHR, *Alejandro et al. v. Cuba*, case No. 11.589, Report No. 86/99, 29 September 1999. 23.
 88. EJEE 1. cikk
 89. ECiHR, *G v. the United Kingdom and Ireland*, Application No. 9837/82, Decision of 7 March 1985.
 90. ECtHR, *Loizidou v. Turkey*, Application No. 15318/89, Judgment on Preliminary Objections of 23 March 1995
 91. *Bankovic* (82. vj.)
 92. MELZER (18. vj.) 130. Vö. OTTO (19. vj.) 385–389.
 93. ECtHR, *Issa and others v. Turkey*, Application No. 31821/96, Judgment of 16 November 2004.
 94. ECtHR, *Öcalan v. Turkey*, Application No. 46221/99, Judgment of 12 March 2003. (Chamber) és ECtHR, *Öcalan v. Turkey*, Application No. 46221/99, Judgment of 12 May 2005. (Grand Chamber).
 95. ECtHR, *Pad and Others v Turkey*, Application No. 60167/00, Admissibility Decision of 28 June 2007.
 96. ECtHR, *Al-Skeini et al. v. UK*, Application No. 55721/07, Judgment of 7 July 2011.
 97. ECtHR, *Jaloud v. The Netherlands*, Application No. 47708/08, Judgment of 20 November 2014.
 98. Marko MILANOVIC: Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg, *European Journal of International Law*, 2012, 139. Vö. Aureal SARI: Jaloud v Netherlands: New Directions in Extra-Territorial Military Operations, *EJIL: Talk!* November 24, 2014. <https://www.ejiltalk.org/jaloud-v-netherlands-new-directions-in-extra-territorial-military-operations/>; Marko MILANOVIC: The Bottom Line of Jaloud, *EJIL: Talk!* November 26, 2014, <https://www.ejiltalk.org/the-bottom-line-of-jaloud/>
 99. MILANOVIC (38. vj.) 209–222.
 100. A fizikai őrizet kategóriának e körben azért nincs jelentősége, mert a célzott likvidálás *per definitonem* kizárja ezt az esetet.

GYERMEKPROSTITÚCIÓ – MAGYARORSZÁGI HELYZETKÉP EMBERI JOGI ÉS PSZICHOLÓGIAI NÉZŐPONTBÓL*

Az emberi test szexuális célú áruba bocsátása számos emberi jogi kérdést felvet, különösen akkor, ha gyermek testéről van szó. A gyerekeknek még nincsenek meg a megfelelő képességeik arra, hogy megóvják magukat, gondoskodjanak magukról, megfelelő, körültekintő döntéseket hozzanak saját sorsukkal kapcsolatban. Ezt figyelembe véve, illetve annak érdekében, hogy a gyerekek kellően felkészülhessenek a majdani önálló életre, számos jogi norma született védelmükre nemzeti és nemzetközi szinten egyaránt: azokra a helyzetekre is, amikor egy gyermek prostitúcióban válik érintetté. Ezek a normák – melyek Magyarországot is kötik – egyértelművé teszik, hogy a prostitúcióban érintett gyerekek – értve ezalatt a 18 éven aluliakat – szexuális kizsákmányolás áldozatainak tekintendők, és rögzítik az államokat terhelő kötelezettségeket a jelenség kezelésével kapcsolatban.

Csak 2018-ban számos hír látott napvilágot az elektronikus sajtóban gyerekek prostitúciós érintettségével kapcsolatban. Ez jelzi a probléma jelenlétét, aktualitását, a rá irányuló figyelmet – a médiatudósításokat azonban, melyeknek sokszor rendőrségi közlemények jelentik az alapját, nem ritkán hatásvadászat, illetve a gyermekjogi szempontok figyelmen kívül hagyása jellemzi¹: mindez jelentősen hozzájárul ahhoz, hogy a közvéleményben milyen kép él a gyermekprostitúcióról. Ugyanakkor a sajtóhíradásokból értesülhetünk leginkább arról, hogy milyen sok magyar kiskorú, illetve fiatal érintett külföldön prostitúciós tevékenységben. Ezt igazolja az ENSZ Gyermekjogi Bizottságának 2014-ben tett megállapítása is, mely szerint Magyarország – tranzitország szerepe mellett – forrásországnak tekinthető a gyerekek sérelmére elkövetett emberkereskedelem szempontjából.² Ennek ellenére elhang-

zott olyan kijelentés is a közelmúltban Magyarország belügyminiszterétől (2010 decemberében), hogy Magyarországon gyakorlatilag nem létezik gyermekprostitúció.³ Relevánsnak tűnik a kérdés, hogy vajon mit tesznek a konkrét esetekkel mégis találkozó állami szervek: felismerik, ha egy gyermek prostitúcióban érintett? Észreveszik a gyermekvédelmi jelzőrendszer tagjai, illetve a hatóságok képviselői, ha egy prostitúcióban érintett gyermek traumatizált?

Az alapvető jogok biztosa 2011-ben vizsgálatot indított,⁴ hogy feltérképezze, jelen van-e hazánkban a gyermekprostitúció, és ha igen, a jelenséggel találkozva milyen lépéseket tesznek a gyerekeket védeni hivatott szervek. A jelentésből kiderül, hogy – a feltehetően magas látencia mellett is – rendkívül sok esettel találkoznak mind a gyermekvédelmi ellátórendszer tagjai, mind a rendőrség: a probléma országos szintűnek tekinthető. A megállapítások között szerepel, hogy a jelzőrendszer tagjai többnyire elmulasztják a szükséges lépések megtételét, ha egy gyermek prostitúcióban való érintettségének gyanúja felmerül; a gyermekvédelmi alap- és szakellátás, valamint a gyámhivatalok esetében is hiányoznak a jelenséggel kapcsolatos protokollok, valamint a megfelelő tudás; a gyámhatóságok intézkedései nem szolgálják a gyerekek védelmét, a rendőrség pedig elkövetőként kezeli az érintetteket. A biztos részletes elemzést adott arról, hogy mindez alkotmányellenes és nemzetközi emberi jogi normákba ütközik, továbbá felkérte a nemzeti erőforrások miniszterét, a belügyminisztert, valamint az országos rendőrfőkapitányt, hogy dolgozzanak ki konkrét szakpolitikai intézkedéseket a gyerekek prostitúciós érintettségének csökkentésére.

Magyarország 2015-ben csatlakozott az Európa Tanács gyermekek szexuális kizsákmányolás és szexuális zaklatás elleni védelméről szóló egyezményéhez (a továbbiakban: Lanzarote Egyezmény⁵), a hazánkra kötelező erejű nemzetközi emberi jogi előírások ezzel tovább bővültek.

* A szerzők köszönetet mondanak Kulcsár Gabriellának, Parti Katalinnak és Zeller Juditnak a tanulmány megírásához nyújtott szakmai támogatásért.

Az alapjogi biztos 2018. márciusában tette közzé a 2011-es jelentés utóvizsgálatának eredményeit: ez a dokumentum rendkívül fontos forrást jelentett tanulmányunk megírásakor.⁶ Ugyanebben a hónapban vált ismertté – és kavart nagy vihart – Magyarországon egy 16 éves, prostitúcióban érintett lány ügye,⁷ akit a hatóságok ötvenezer forintos pénzbírsággal büntettek tiltott prostitúciós tevékenység végzése miatt. Az ügyben „Anna”-ként ismertté vált lányt képviselő ügyvéd indítványára eljárás indult az Alkotmánybíróság előtt.⁸

2018 februárjában a gyermekprostitúció szempontjából fontos és irányadó döntést hozott az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB),⁹ amikor egy 15 éves, prostitúció révén kizsákmányolt, szerfüggő lány ügyében egyhangú döntéssel megállapította, hogy az állam (Olaszország) közbeavatkozásának és hatékony védelmi intézkedéseinek elmaradása az adott esetben az Emberi Jogok Európai Egyezménye 3. és 8. cikkének megsértését jelenti. Az EJEB kimondta, hogy sérült a kínzás vagy embertelen, megalázó bánásmód tilalmának elve, valamint a kérelmező magán- és családi élet tisztelőben tartásához való joga. A döntés, amelyet elvileg a magyar alkotmánybíróság sem hagyhat majd figyelmen kívül fent említett eljárásában, egyértelműen megállapítja az államok felelősségét a szexuálisan kizsákmányolt, segítség és rehabilitációs lehetőség nélkül hagyott kiskorúak esetében. Ez a megállapítás rendkívül aktuális a mai Magyarország vonatkozásában, nálunk ugyanis a prostitúcióban érintett gyerekek még mindig elkövetőnek – és nem áldozatnak – minősülnek. Írásunk legfontosabb célja, hogy megvilágítsuk a büntetőszemlélet meghaladásának szükségességét, jogi és pszichológiai szempontok bevonásával. Bemutatjuk azt, hogy a prostitúcióban való érintettség hogyan függ össze a traumatizáció kvázi láthatatlanságával, illetve azt, hogy hogyan kezeli a traumatizáltságot az érintett gyerekekkel találkozó rendszer. Az utóbbi kérdés igen jelentős, tekintve, hogy a prostitúcióban való gyermekkori érintettség életre szóló nyomokat hagy, és döntően meghatározhatja a későbbi életutat is.

A GYERMEK FOGALMÁNAK MEGHATÁROZÁSA A NEMZETKÖZI EGYEZMÉNYEK BEN ÉS A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN

Elemzésünk szempontjából elsőként azt fontos tisztázni, hogy mit is értünk a „gyermek” fogalmán; kik azok, akiket megillet a különleges védelem a gyermekkori szexuális kizsákmányolással szemben. Med-

dig számít gyermeknek valaki, és mikortól tekintendő felnőttnek? A kérdésre a legegyszerűbb választ egy korhatárban kereshetnénk, de a válasz nem lesz egyöntetű. A témánk szempontjából vizsgált nemzetközi egyezmények – a Gyermekjogi Egyezmény¹⁰ alapján – egybehangzóan a 18. életévben határozzák meg a gyermekkor felső határát: erre példa a Lanza-rote Egyezmény (3. cikk), a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye¹¹ (2. cikk), a 2011/93 EU irányelv¹² (2. cikk/a) és a 2011/36 EU irányelv¹³ (2. cikk/6). A 18 éven aluliakat illetően azonban minden egyes ország, így Magyarország is meghatározza azt az életkort, amely felett a 18 év alatti személy már büntetőjogi felelősségre vonható: a magyar büntető törvénykönyv a 14., illetve egyes súlyos bűncselekmények elkövetése esetén a 12. évben határozza meg a büntethetőség alsó határát (16. §), az ilyen korú elkövetőkre ebben a kontextusban „fiatalkorú”-ként utalnak. Fontos megjegyezni, hogy ez a terminus bűncselekmények sértettjeire, illetve tanúk esetében nem alkalmazandó: ilyen szerepekben 18 éves korig mindenki „kiskorú”-nak számít. A szabálysértési törvény értelmében 14 éves kortól vonható felelősségre valaki (27. § [1]), a 14–18 éves szabálysértőkre használatos terminus – hasonlóan a büntetőjogi kontextusban alkalmazotthoz – a „fiatalkorú”.

Mindez jelen esetben fontos, hiszen a prostitúcióval kapcsolatos szabályozás ellentmondásos jellege ebben keresendő: míg Magyarországon a „gyermekprostitúció kihasználása” büntetőjogi tényállás esetén a prostitúcióban érintett, 18. életévét be nem töltött személy (elvben) kiskorú sértettként jelenik meg,¹⁴ addig a hatályos szabálysértési jog¹⁵ lehetővé teszi, hogy *tiltott prostitúció* kapcsán – ami Magyarországon pénzbüntetéssel, illetve elzárással szankcionálható szabálysértési kategória¹⁶ – 14 és 18 év közötti gyerekeket (mint „fiatalkorúakat”) akár elzárással is sújtsanak, szabálysértési eljárás keretében. A Szabstv. kontextusában tehát fiatalkorú elkövetőként jelennek meg a Btk. szerinti „gyermekprostitúció kihasználása” tényállás sértettjei.

A magyar jogi szabályozásban újdonságnak számít, hogy a – 2013 óta hatályos – büntető törvénykönyv szerint különös védelem illeti meg a 18 éven aluliakat a szexuális önrendelkezés elleni bűncselekmények esetében: ez a fejlemény a nemzetközi emberi jogi normákkal kapcsolható össze, ahogyan a „gyermekprostitúció kihasználása” mint önálló tényállás megjelenése is. A szabálysértési törvény ezzel szemben egy idejétmúlt, elsődlegesen erkölcsvédelemre alapozott szabályozási megközelítést tükröz, amelynek keretében a gyermekvédelem, illetve a szexuális önrendelkezés védelme háttérbe szorul.¹⁷

Magyarországon gyermekjogi és gyermekvédelmi szempontból az egyén 18 éves koráig gyermeknek számít¹⁸ – mint láttuk, csupán a büntetőjogban lehet szerepe annak, hogy betöltötte-e már a 14. (egy esetben 12.) életévét, hozzátevé, hogy a gyereket megillető különleges jogok (elméletben) a fiatalokú elkövetőkre is vonatkoznak.

„Fiatalkorúként” kezelni a 14 év feletti kiskorúakat és büntetőjogi felelősségre vonni őket egyben azt is jelenti, hogy a jogalkalmazó beszámíthatónak, ennek következtében büntethetőnek tekinti őket. Büntetőjogi szempontból ugyanis a bűnfelelősséget gyermekkorban a beszámítási képesség hiánya miatt zárják ki. A beszámíthatóságra számos definíció született már, meghatározása során rendszerint utalnak a szellemi, erkölcsi fejlettségre, érettségre. A meghatározásokban közös és alapvető fontosságú elemnek számít a cselekedetek jelentőségének felismerésére, értékelésre való képesség, valamint az akaratlagos cselekvésre való képesség.¹⁹

Az agy fejlettsége, érettsége a beszámíthatóság feltétele. Ezen érettség elérését a magyar büntetőjogban a 20. század elején 12 éves korhoz kötötték, a 18 év alatti elkövetők esetén azonban elrendelték a büntethetőséghez szükséges értelmi és erkölcsi fejlettség vizsgálatát is.²⁰ Azóta ez már nem szükséges: az 1961. évi V. törvény foglalt először kategorikusan állást abban a kérdésben, hogy aki a 14. életévét betöltötte, az rendelkezik a szükséges beszámítási képességgel, és ez a szemlélet azóta is él. Jogi értelemben ezzel kapcsolatban mindig is voltak viták,²¹ az agy kutatás technológiai fejlődésének köszönhetően pedig a 21. század elejére sokkal többet tudunk a serdülők neurológiai ééréséről, agyának fejlettségéről, illetve szűkebb értelemben a felismerés, a felelősség, az akaratlagos cselekedetek irányításának képességéről esetükben.

„Ész nem uralkodik még a túlnyomólag érzéki élet fölött”.²² A serdülők²³ a szexuális éréssel veszi kezdetét, és a felnőtt szerepek és felelősségek internalizálásával zárul. Az agy ebben az időszakban rendkívül fontos fejlődésen megy keresztül: a serdülők érvelési, döntési képessége észrevehetően növekszik, viselkedésük egyelőre mégis elsősorban érzelemvezérelt, ami megnehezíti a kockázatok és a következmények racionális mérlegelését. Az erőteljes hormonális változások következtében jelentősen fokozódik az érzelmi intenzitás, a szexuális érdeklődés, az újdonságok, kockázatok keresése. Mindeközben az impulzuskontrollért, a logikus gondolkodásért, a tervezésért, az automatikus reakciók gátlásáért felelős (ún. végrehajtó) funkciókat irányító prefrontális kéreg érése még várat magára, fejlődése a pubertáskor után is folytatód-

dik. Olyan ez, mintha egy teljesen felépített, hibátlan motorral rendelkező, erős autó volánjánál olyasvalaki ülne, aki még nem tud rendesen vezetni.²⁴

Serdülőkorban tehát a fiatalok képességei meglehetősen korlátozottak arra vonatkozóan, hogy felismerjék cselekedeteik jelentőségét, hogy az életüket megfontoltan, a jövőbeni következmények figyelembe vételével irányítani tudják. Ezt a korlátozottságot számos jogszabály messzemenően szem előtt tartja, gondoljunk például a korlátozott cselekvőképesség intézményére, vagy akár az alkohol- és dohányáruvásárlás tilalmára. A gyerekek joggyakorlását ebben az életkorban döntéseik lehetséges *következményei, kockázata* miatt kell és lehet korlátozni, ahogyan azt az Alkotmánybíróság több határozatában is megfogalmazta.²⁵ Büntetőjogi megközelítésben ennek figyelembevétele a fiatalkorúakra vonatkozó különleges anyagi jogi és eljárási szabályokban érvényesül, az erkölcsi és az értelmi fejlettség azonban alapesetben sem a szabálysértések, sem a bűncselekmények esetén nem vizsgálendő a büntethetőség megállapítása céljából.²⁶

A felismerés, az értékelés és a cselekedetek akaratlagos irányításának korlátozottsága különösen igaz azokra a serdülőkre, akiket elhanyagoltak, akik bántalmazást szenvedtek el, illetve azokra, akik halmozottan hátrányos helyzetű családokban nőttek fel. Ahogyan azt alább bővebben kifejtjük, ezek a körülmények általánosan jellemzőek a prostitúcióban érintett gyerekekre is. A gyermekkor bántalmazás gyökeresen meghatározza a személyiségfejlődést és a későbbi életutat: a bántalmazott gyerekek neurológiai fejlődése jelentősen eltér a normatív fejlődéstől, és jóval sérülékenyebbek lesznek, mint egészséges körülmények között felnövekvő társaik.²⁷

Az alapjogi biztos gyermekprostitúció ügyében folytatott utánkövetés vizsgálatában²⁸ a rendőrség beszámolójából az derült ki, hogy *a gyermekkor meghatározása során rendszerint a büntetőjogi fogalmakat használják*. A rendőrségi gyakorlatban tehát a prostitúción ért gyerekekre fiatalokú elkövetőként tekintenek, aki beszámítási képessége teljes birtokában követi el a szabálysértést, így megszokott eljárás az, hogy őrizetbe veszik, és szabálysértési eljárást kezdeményeznek ellene, amelynek során az elzárására is sor kerülhet.

A prostitúcióval kapcsolatos hatósági eljárásokban a gyermekkor meghatározása során tehát sokszor nem a gyermekjogi, gyermekvédelmi szemlélet érvényesül, hanem a büntetőjogi. Ez nem csupán a fenti megfontolások miatt vet fel problémákat. Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága negyedik átfogó kommentárjában felhívja a figyelmet arra, hogy a serdülőket

18 éves korukig minden olyan speciális jog megillet, amelyet a Gyermekjogi Egyezmény magában foglal. A Gyermekjogi Egyezmény alapelvei mentén minden gyermeknek joga van az élethez és a fejlődéshez; ahhoz, hogy a véleményét meghallgassák, valamint ahhoz, hogy mindig a legfőbb érdekeit szem előtt tartva járjanak el vele szemben, hátrányos megkülönböztetés nélkül.²⁹ A bizottság felszólítja a részes államokat egyben arra is, hogy a szegénységben élő, a társadalom periferiájára került serdülőket ne kriminalizálják, *a szexuálisan kizsákmányolt serdülőket áldozatként – és ne elkövetőként – kezeljék, és ennek megfelelő egészségügyi és tanácsadó szolgáltatásokat biztosítsanak számukra.*³⁰

A MAGYAR ÁLLAM ALKOTMÁNYOS ÉS NEMZETKÖZI JOGI KÖTELEZETTSÉGEI

A hazai jogrend alapjaként az Alaptörvény,³¹ valamint számos egyéb jogszabály is (köztük a Gytv.) kötelezettségeket ró a magyar államra a gyerekek vonatkozásában. A hazai jogrendben a gyermekprostitúció jelenségével kapcsolatba hozható legfontosabb alapjogok (és általános kötelezettségek) közé tartozik az emberi méltóság sérthetetlensége (Alaptörvény II. cikk), a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jog (Alaptörvény IV. cikk), az állam alapjogvédelmi és gyermekvédelmi kötelezettsége (Alaptörvény I. és XV. cikk), valamint a gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez, szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való joga (Alaptörvény XVI. cikk [1]).

A MÁR EMLÍTETT NEMZETKÖZI EGYEZMÉNNYEL ÖSSZHANGBAN A LANZAROTE EGYEZMÉNY A GYEREKEK PROSTITÚCIÓJÁT AB OVO KIZSÁKMÁNYOLÁSNAK TEKINTI, AZ ÉRINTETT GYEREKEKET PEDIG ÁLDOZATNAK

Számos, hazánkra kötelező érvényű nemzetközi, illetve EU-s dokumentum ír elő témánk szempontjából releváns kötelezettségeket: a gyermek legfőbb érdekének figyelembe vétele – a már említett Gyermekjogi Egyezmény 3. cikke, a kapcsolódó Fakultatív jegyzőkönyv³² 8. cikke, a Lanzarote Egyezmény preambuluma, a 2011/93/EU irányelv 2. bekezdése, a 2011/36 EU irányelv 13. cikke szerint –; a gyermek védelme az erőszak, a támadás, a fizikai és lelki durvaság, az elhagyás vagy az elhanyagolás, a rossz bánásmód vagy a kizsákmányolás minden formájától – a Gyermekjogi Egyezmény 19. cikke szerint –; a gyermek őrizetben tartása, letartóztatása vagy szabadságvesztésre ítéltése csak végső eszközként legyen alkalmazható, a lehető legrövidebb időtartammal – a Gyermekjogi Egyezmény 37. cikke szerint.³³

Magyarország mindemellett számos, a gyermekprostitúció kérdését érintő nemzetközi és európai egyezményhez is csatlakozott, betartásukra kötelezettséget vállalt. Európai uniós tagságunkból is fakadnak releváns kötelezettségek, ha több tagállamot érintő, illetve határokon átnyúló, súlyos bűncselekményekről van szó (mint a gyerekek szexuális kizsákmányolása).³⁴

A gyermekprostitúcióval kapcsolatos, Magyarországot kötő egyezmények és irányelvek általunk legfontosabbnak tartott meghatározásait és előírásait az egyszerűbb áttekinthetőség érdekében táblázatos formában foglaltuk össze (1. táblázat).³⁵ A nemzetközi jogforrások mellett, hogy

meghatározzák a gyermekprostitúció mibenlétét, *a gyermekprostitúció tilalma, prevenciója és az áldozatvédelem* hármas pillérére támaszkodnak az állami kötelezettségek meghatározásakor.

	Előírás	Jogszabályok
<i>A gyermek-prostitúció meghatározása</i>	gyermekprostitúciónak tekintendő a gyerekek szexuális tevékenységekben történő felhasználása díjazás vagy más ellenszolgáltatás fejében, függetlenül attól, hogy a díjazást a gyermeknek vagy harmadik személynek adják vagy ígérik	Fakultatív jegyzőkönyv 2. (b) cikk Lanzarote Egyezmény 19. cikk (2) 2011/93/EU irányelv 2. cikk (d)
	a prostitúció kizsákmányolás – ha a prostitúció révén történő vagy egyéb szexuális kizsákmányolás gyermeket érint, akkor az az emberkereskedelem tényállásban szereplő elkövetési módok alkalmazása nélkül is az emberkereskedelem bűncselekményének minősül	2011/36 EU irányelv 2. cikk
	a prostitúció a gyermekmunka egyik legrosszabb formája	Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye, 3. cikk
<i>A gyermek-prostitúció tilalma</i>	a gyerekek védelme a nemi kizsákmányolás és a nemi erőszak minden formájától; a gyermekprostitúció tilalma	Gyermekjogi Egyezmény 34. cikk
		Fakultatív Jegyzőkönyv 1. cikk
		Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye 6. cikk
		Lanzarote Egyezmény 19. cikk (1) 2011/93/EU irányelv 4. cikk
<i>Prevenációs kötelezettségek</i>	általános prevenációs kötelezettség	Fakultatív jegyzőkönyv 9. cikk
		Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye 7. cikk
		Lanzarote Egyezmény II. fejezet (4-9. cikk)
		2011/93/EU irányelv 23. cikk
	megfelelő képzés – különösen jogi és pszichológiai képzés – biztosítása azon szakemberek részére, akik áldozatokkal foglalkoznak	Fakultatív jegyzőkönyv 8. cikk
		Lanzarote Egyezmény 5. és 36. cikk 2011/93/EU irányelv 36. bekezdés
<i>Áldozatvédelem</i>	a gyermek szükségleteinek felismerése és szem előtt tartása az eljárás során	Fakultatív jegyzőkönyv 8. cikk
		Lanzarote Egyezmény 31. cikk
		2011/93/EU irányelv 19. cikk
		2011/36 EU irányelv 15. cikk
	megfelelő tájékoztatás	Fakultatív jegyzőkönyv 8. cikk
		Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye 7. cikk
		Lanzarote Egyezmény 13. és 31. cikk
		2011/93/EU irányelv 34. bekezdés
	magánélet és személyazonosság védelme	Fakultatív jegyzőkönyv 8. cikk
		Lanzarote Egyezmény 31. cikk
		2011/93/EU irányelv 20. cikk
	társadalomba való visszailleszkedés, testi és lelki felépülés elősegítése	Fakultatív jegyzőkönyv 9. és 10. cikk
		Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú egyezménye 7. cikk
		Lanzarote Egyezmény 14. cikk
		2011/93/EU irányelv 31. bekezdés 2011/36 EU irányelv 14. cikk
	diszkrimináció tilalma	Lanzarote Egyezmény 2. cikk

1. táblázat: *A Magyarország által vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek a gyermekprostitúció vonatkozásában*

A felnőttek által végzett prostitúciós tevékenységet sok ország – köztük Magyarország – jogrendje szabadon választott munkának tekinti.³⁶ A prostitúcióba kerülés körülményeit, egyéni és társadalmi rizikófaktorait szem előtt tartva (ezekről a következő részben ejtünk szót) ez az álláspont önmagában is kérdéses, folyamatosan izzó szakmai és közéleti vita kíséri, amelyben a másik álláspont szerint a prostitúció kizsákmányolásnak tekintendő. Bármennyire is parázs ez a vita, fontos kiemelni, hogy a gyerekeket illetően az előbbi kérdés – vagyis, hogy a prostituált tevékenysége munka-e vagy sem – a fentiekben tárgyalt jogi szempontok miatt nem merülhet fel. A *kiskorúak prostitúciós érintettségével kapcsolatban minden hazánkra kötelező érvényű nemzetközi egyezmény egyöntetű álláspontja az, hogy a prostitúcióban való részvétel gyerekek esetében a bántalmazottság, illetve a kizsákmányoltság egy formája*. Ez eleve kizárja, hogy a 18 év alattiak prostitúcióban való érintettségére szabad és önálló döntésen alapuló munkavégzésként lehessen tekinteni.

A kényszer önmagában korlátozhatja vagy kizárhatja a beszámítási képességet, így a büntetőjogi felelősséget is.³⁷ A kényszer jelenlétének figyelembe vétele, illetve figyelmen kívül hagyása határozza meg azt, hogy a prostitúcióban érintett kiskorúakat áldozatként vagy elkövetőként kezelik-e. Amennyiben – a nemzetközi egyezmények előírásai alapján – a gyermekprostitúcióra kizsákmányolásként vagy bántalmazásként tekintünk, a kényszer jelenléte a definíció része.

A nemzetközi szinten egyhangúan elfogadott megközelítést azonban nem tükrözi a magyar hatóságok gyakorlata. A belügyminiszter az alapjogi biztosnak címzett feljegyzésében kiemelte, hogy a magyar jog nem a prostitúciós tevékenységet bünteti, hanem annak azon formáit, amelyek mások jogait, a köznyugalmat vagy a közbiztonságot veszélyeztetik. A belügyminiszter szerint a prostitúcióban érintett kiskorú csak akkor tekintendő áldozatnak, ha szexuális kizsákmányolás, illetve kényszerítés elszenvedője, amennyiben *önkéntesen végeznek gyerekek prostitúciós tevékenységet*, az legfeljebb devianciának tekinthető, de nem igényel külön stratégiai megközelítést az állam részéről.³⁸ Az alapjogi biztos ezt a megközelítést elfogadhatatlannak nyilvánította.³⁹

A belügyminiszter a biztosnak írt következő feljegyzésében⁴⁰ is azt hangsúlyozta, hogy a prostitúció önmagában nem számít szankcionálandónak Magyarországon, csupán a *tiltott prostitúció*,⁴¹ ennek értelmében a 18 év alattiak prostitúciós tevé-

kenységét csupán olyan szempontból látja problematikusnak, amennyiben az érintettek megvalósítják a tiltott prostitúció tényállását (azaz, ha türelmi zónán kívül, közterületen kínálják fel szexuális szolgáltatásaikat, illetve nem tudnak orvosi igazolást felmutatni). A belügyminisztérium értelmezésében tehát ha a 18. életévét be nem töltött személy külső kényszer vagy fenyegetés nélkül, haszonszerzés céljából ajánlja fel magát, az nem tekinthető kizsákmányolásnak, a kizsákmányolás és a zaklatás megvalósulásának hiányában pedig ezek a gyerekek a Lanzarote Egyezmény értelmében sem tekinthetők áldozatnak.

A huszadik század végéig általánosan jellemző volt az a megközelítés, amelyben a társadalom erkölceit veszélyeztető „csábító”-ként jelentek meg a prostitúcióban érintett gyerekek, akik sehogy sem feleltek meg az ártatlan gyerekekről alkotott, idealizált képnek, sem a romanticizált elképzeléseknek a „fehér rabszolgaság” keretei között kizsákmányolt, passzív és tudatlan gyermekáldozatokról.⁴² A gyerekeket a szexuális erőszaktól elvben védelmező, ám szexuális szolgáltatás nyújtása esetén azonban őket kriminalizáló jogszabályok máig egymás mellett élnek sok or-

szágban, nemcsak Magyarországon.⁴³ A Gyermekjogi Egyezmény által képviselt értékek, valamint a gyerekekkel szembeni szexuális erőszakra és kizsákmányolásra irányuló egyre növekvő nemzetközi figyelem – az ENSZ különmegbízottjának munkája, az 1996-ban Stockholmban ren-

dezett első világkongresszus a gyerekek szexuális kizsákmányolásáról, a Gyermekjogi Egyezmény második fakultatív jegyzőkönyvének elfogadása 2002-ben, majd a Lanzarote Egyezmény megszületése 2007-ben – azonban megköveteli a szemléletváltást a prostitúcióban érintett gyerekekkel kapcsolatban. A többi, már említett nemzetközi egyezménnyel összhangban a Lanzarote Egyezmény a gyerekek prostitúcióját *ab ovo kizsákmányolásnak tekinti, az érintett gyerekeket pedig áldozatnak*.⁴⁴ Az alapjogi biztos zsinórmértéket adó álláspontja a fentebb is megjelölt dokumentumok, illetve az állam gyermekvédelmi kötelezettsége alapján a következő: *„fogalmilag kizártnak tartom az önkéntességet a prostitúcióban, ha azt 18. életévét be nem töltött személy végzi”*.⁴⁵ A belügyminisztérium értelmezése ezzel szöges ellentétben áll.

A prostitúcióban érintett gyermeket minden esetben kényszer áldozatának kell tekinteni – akkor is, ha ez nehezen bizonyítható, mert (amint az a legtöbb esetben történik) a gyermek nem vall az őt kénysze-

AZ EMBERKERESKEDELEM AZO-
NOSÍTOTT ÁLDOZATAI KÖRÉ-
BEN A LEGNAGYOBB CSOPOR-
TOT A SZEXUÁLISAN KIZSÁK-
MÁNYOLT NŐK ÉS GYEREKEK
JELENTIK; ARÁNYUK ÉVRŐL-
ÉVRE HASONLÓ

rító személy ellen, illetve vallomását visszavonja: így szól az ombudsmani álláspont. Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága 2014-ben, a második fakultatív jegyzőkönyv magyarországi megvalósulásának monitorozása kapcsán jegyezte meg, hogy a prostitúcióban érintett gyerekeket nem lehet büntetőjogi felelősségre vonni és elkövetőként kezelni abban az esetben sem, ha a kényszerítés nem bizonyítható: ehelyett tájékoztatásban, védelemben és ellátásban kell részesíteni őket.⁴⁶ A 18 év alatti (beleegyezési korhatárt már elért) serdülők érdekeit csak abban az esetben nem sérti egy nemi cselekmény, ha abban önkéntesen vesznek részt, és pozitívan élnek meg – a prostitúció mint kontextus pedig ezt egyértelműen kizárja.⁴⁷ Ha szankcióval fenyegetik a prostitúcióban érintett gyermeket, aki kényszer hatására cselekszik, az ellentmond az emberi méltóság sérthetatlensége elvének is.

Terjedelmi korlátok miatt nincs lehetőség bővebben kitérni a kérdéskörre, de fontos megemlíteni a prostitúció és az emberkereskedelem kapcsolatát. Emberkereskedelem alatt *olyan bűncselekmények előkészítését vagy megvalósítását értjük, melyben az elkövetők változatos módszerekkel szerveznek be áldozatokat kizsákmányolás céljából.* Az emberkereskedelem azonosított áldozatai körében a legnagyobb csoportot a szexuálisan kizsákmányolt nők és gyerekek jelentik; arányuk évről-évre hasonló. Magyarországon 2017-ben a szexuális kizsákmányolás bűncselekményeinek összes áldozata 396 fő (87% nő, 54% gyermek), a munkacélú kizsákmányolás áldozatainak száma 10 fő (6 férfi, 1 gyermek).⁴⁸ Ehhez hasonló arányokat mutat a korábbi származó európai uniós statisztika is, 2010-2012 között 66% és 78% között volt a szexuálisan kizsákmányolt áldozatok aránya.⁴⁹

Az Európai Unió 36/2011-es irányelve összefüggéseiben tárja fel az emberkereskedelem különböző típusait, köztük a prostitúció révén történő kizsákmányolást. Az irányelv meghatározásában, ha a kizsákmányolás gyermekre irányul,⁵⁰ büntetendő emberkereskedelemnek minősül akkor is, amennyiben nem jár az irányelvben leírt elkövetési módokkal (mint például a fenyegetés, a kényszer, a kiszolgáltatott helyzettel való visszaélés), a gyermek esetleges beleegyezése pedig irreleváns.⁵¹

A nemzetközi jogi előírások alapján tehát a prostitúcióban érintett 18 év alattiakra csak szexuális kizsákmányolás áldozataként lehet tekinteni. A következőkben szeretnénk rávilágítani arra, hogy az érintett gyerekek pszichológiai jellemzése még inkább igazolja ezt a jogi álláspontot, ahogyan azt is,

hogy elkövetőként való kezelésük nem vezethet eredményre.

PROSTITÚCIO ÉS TRAUMATIZÁCIÓ

Ha egy gyermek⁵² szexuális fejlődése kezdeti szakaszában ellenszolgáltatásért szexuális szolgáltatásokat kínál, ő maga rendkívül nehéz helyzetben van, de nehéz helyzet elé állítja a vele találkozó hatóságokat és segítő személyeket is. A gyermekprostitúcióval kapcsolatos magyarázatok sokszor hangsúlyozzák az érintett gyermek felelősségét: a prostitúcióba való bekerülést sokan önként vállalt útnak tartják gyerekek esetében is, ahogyan azt a fentiekben már láthattuk. A következőkben a traumaelmélet mentén próbálunk meg rávilágítani a jelenség összetett voltára, és

az önkéntességet hangsúlyozó megközelítések tartathatlanságára.

A kriminológiában elfogadott nézet, hogy a családi háttér meghatározó tényező a későbbi deviáns viselkedések kialakulásában. A prostitúcióban érintett gyerekek közös jellemzője, hogy súlyos és elhúzódó problémák kísérték a gyermekkorukat, nevelkedésük során jelen volt az erőszak vagy az elhanyagolás, sok esetben *diszfunkcionális családi működés* áldozataivá váltak.⁵³ Fejlődésüket és viselkedésüket alapvetően meghatározzák a traumák, a traumatizáltság pedig magyarázatot nyújthat a prostitúcióba való bekerülésre, és segíthet megérteni, hogy hogyan képes egy gyermek elviselni a prostitúcióval mint létformával járó mindennapos tapasztalatokat.⁵⁴

A család diszfunkcionalitása mellett a szexuális abúzus mint trauma és a prostitúció kapcsolatának kérdése is számos kutatót foglalkoztat évtizedek óta. A szexuális bántalmazást elszenvedettek aránya a prostitúcióban érintettek körében minden vonatkozó kutatás eredménye szerint magas: egyes tanulmányok alapján az érintett gyerekek 90-95%-a vált korábban szexuális bántalmazás áldozatává.⁵⁵ A kutatási eredményekből az látszik, hogy a prostitúcióban érintett személyek rendszerint már korábbi életrészekben bántalmazást szenvedtek el (sok esetben szexuális erőszakot, gyakran az apjuk részéről); gyermekkoruk során viszonylag kevés objektív információt, ellenben meglehetősen sok negatív személyes tapasztalatot szereztek a szexualitásról; az átlagnál korábban váltak szexuálisan aktívvá, ráadásul idősebb partnerekkel, akikhez nem fűzték őket érzelmi kötélekek, ennek kapcsán stigmatizálttá válhattak; so-

kan szöktek el közülük gyerekkorukban otthonukból, illetve a lakóhelyükről.⁵⁶ A már említett legfontosabb tényezőknél – a családon belüli erőszakon, alkohol- vagy egyéb függőségeken, pszichiátriai betegségeken, kaotikus családi szereprendszereken, elhagyatáson vagy elhanyagoláson – túl nagyon fontos figyelembe venni a társadalmi és gazdasági depriváció hatásait, illetve a strukturális egyenlőtlenségeket, különösen a nők és férfiak egymáshoz viszonyított társadalmi helyzetét illetően. A gyermekotthonokban élő (családjától elválasztott, nagyon sok esetben szülei által bántalmazott vagy elhanyagolt) gyerekek különösen sokszor válnak szexuális kizsákmányolás áldozatává⁵⁷ – a családban szerzett traumákon túl ezeknek a gyerekeknek a sorsát nagy mértékben meghatározza a kilátástalanság, a lehetőségek hiánya. A szökésben lévő gyerekeknek adott esetben az utcán kell életben maradniuk, ami előbb-utóbb kriminális viselkedésekbe, illetve prostitúcióba sodorhatja őket.⁵⁸

A gyermekkori negatív tapasztalatok egyben hosszú távú pszichiátriai problémák determinánsai is: a prostitúcióban érintettek körében végzett felmérések azt mutatják, hogy esetükben az átlaghoz képest nagyobb arányban fordul elő számos pszichés rendellenesség (többek között depresszió, paranoia, szkizofrénia).⁵⁹ A pszichés rendellenességek komplexitása a gyermekkorban elszenvedett bántalmazás időtartamával és intenzitásával párhuzamosan nő. A hosszú időn keresztül tartó traumatizáció meghatározza az idegrendszer fejlődését: állandó és rendszeres stresszválaszok kialakulásához vezet, és azzal, hogy a gyermeki szervezetet állandó készenléti állapotban tartja, hatással van a memóriára, a kognitív funkciókra, az érzelmi reguláció képességére.⁶⁰ A traumatizáció következményeit a klinikumban régóta ismert PTSD (poszttraumás stressz-zavar) tünetegyüttese írja le. Noha vannak hasonlóságok, mégis más következményei vannak az egyszeri, felnőttkorban elszenvedett traumának, mint a *gyermek fejlődését meghatározó, folyamatos traumatizációnak*. Az ennek következtében kialakult állapotot Judith Herman, a téma meghatározó szakembere *komplex poszttraumás stressz zavarként* írja le (C-PTSD). Ennek legfontosabb megnyilvánulásai közé tartozik a kényszeres vagy rendkívül gátolt szexualitás, a robbanékony vagy rendkívül gátolt düh, az átmeneti disszociatív epizódok („kikapcsolások”: az érzelmek, gondolatok, fizikai érzetek, viselkedés és az emlékek közti kapcsolat tudatos vagy tudattalan megszakítása a fájdalom

csökkentése céljából), a tehetetlenségérzés, a szegényérzet, az önvédelem hiánya, az állandósult bizalmatlanságérzés, valamint a bántalmazókhöz és más emberekhez fűződő viszony észlelésének módosulásai.⁶¹

A családjukban, környezetükben bántalmazást elszenvedett gyerekek gyakran menekülnek, menekülési útvonalaik pedig korlátozottak. A prostitúciós veszélyeztetettségben a traumatikus élettörténeten túl további szerepet játszhat a romló iskolai teljesítmény vagy az iskolából való kimaradás miatt a lehetőségek beszűkülése; a könnyűnek ítélt pénzkereset ígérete, ha prostitúcióban már tapasztalt társak, ismerősök veszik körül; az esetleges családi minta; a serdülőkori kockázatkereső magatartás, illetve a veszélyértékelés hiánya.⁶²

„A gyerekek egy rosszul működő családból elmenekülnek, keresnek valakit vagy valamit, aki mindent tud látszólag nyújtani, mind anyagi-fizikai biztonságot és jólelétet, és ami a legfontosabb, mindig szerelmet ígérnek nekik”.⁶³ A traumatizált gyermeknek sokszor egyáltalán nem volt része az egészséges fejlődéshez szükséges érzelmi kötelékekben. A prostitúciót egyes kutatók egy olyan kontinuumon helyezik el, melynek egyik végpontján anyagi javakért (pénz, élelem, szállás), a másik végponton pedig figyelemért, elfogadásért, érzelmekért adja szexuális szolgáltatásait az érintett.⁶⁴ Az érzelmi szükségletek (látszólagos) kielégülése nagyon fontos tényező a gyerekek prostitúcióba kerülésében. Gyermekotthonban dolgozók és kutatók számára is jól ismert behálózási mód, amikor egy vonzó megjelenésű, fiatal futtató – ún. „lover boy” – eleinte apró kedvességekkel és a szerelem ígéréteivel csábítja magához a lányt, aki ragaszkodni kezd hozzá. Ezután apránként jönnek a kérések (pl. „tartozom ennek a férfinak, de te tudnál segíteni”) – végül pedig a rendszeres prostitúciós tevékenységre kényszerítés. Ilyenkor az érzelmi függőségben tartott – és gyakran drogokra is rászoktatott –, kötődési zavarral küzdő, traumatizált gyermek már nem tud kilépni a helyzetből (ha pedig mégis ki akarna szállni, a futtató fenyegetésével kellene szembenéznie).⁶⁵

A prostitúcióba kényszerült gyerekekkel kapcsolatos általános negatív attitűdöt tovább erősíti az, hogy az érintett gyerekek jellemzően nem áldozatként – szexuális kizsákmányolás sértettjeként – tekintenek magukra. A szociális tanulásméлет szerint a szexuális abúzus során az áldozat azt tanulja meg saját magával kapcsolatban, hogy ő „feszlett”, „mocskos”, „használt áru”.⁶⁶ Ebben a korai életkorban a gyerekek ugyan

belül még mélyen elutasíthatják a rájuk kényszerített prostitúciós életformát, a társadalmi kirekesztettséget, büntetést tapasztalva azonban megerősödhet bennük az, hogy amit tesznek, valóban rossz – ők rosszak –, miközben kiút, alternatíva továbbra sincs. A büntető szemlélet legnagyobb veszélye a gyermek formálódó identitására az, hogy a stigmatizáció önbeteljesítő jóslatként működhet, és a gyermek végül azonosulhat a ráosztott negatív szereppel.⁶⁷

„Végig kristályozok rodázáskor... [metamfetamint használok, amikor a testemet árulom] *Hát én nem bírom drog nélkül!*”⁶⁸ A szerhasználat és -függőség a szexuális kizsákmányolás kísérőjelenségei. A futtatók a szer biztosításával is magukhoz tudják láncolni a kizsákmányolt gyermeket, aki a szerek okozta átmenei „felhőtlenységbe” menekül, hogy el tudja viselni a prostitúcióval járó életformát, a kitaszítottságot – jelenének és múltjának sivárságát, jövőjének kilátástalanságát. A korábban már említett disszociáció – a traumák okozta szenvedéssel szembeni megküzdési módok egyike – jól ismert jelenség a traumatizált páciensekkel dolgozó klinikusok számára: olyan beszűkült tudatállapotról van szó, amelyben az érzések, a gondolatok és a cselekvés egysége megtörik, az érintett fizikailag ugyan elszenvedti a traumatizáló eseményt, azonban az azzal járó emlékeket, érzéseket késleltetve, vagy egyáltalán nem éli át.⁶⁹ A drogok segítségével „kémiai disszociációt” lehet előidézni akkor, ha a pszichés megküzdési kísérlet sikertelen, vagy azonnali fájdalomcsillapításra van szükség.⁷⁰

A külső szemlélők hajlamosak önkéntességet feltételezni, noha valójában a kontroll iránti igény játszhat fontos szerepet a prostitúciós életforma elviselésében. A prostitúciós tevékenység során a gyermek azt gondolhatja, hogy ő uralkodik alkalmi partnere, illetve annak pénze felett; hogy ő szabja meg, hogy mikor használhatja valaki más a testét.⁷¹ Ez a szemlélet az irányítás illúzióját adja a korábbi bántalmazások során megélt teljes kiszolgáltatottsághoz és tehetetlenséghez képest, ami nagyon fontos elem a traumákkal való megküzdésben. A trauma pontosan azt az általános élményt hagyja maga után, hogy az események nem irányíthatók, a fájdalom és a szenvedés bárhol és bármikor lecsaphat, ezért folyamatosan készenlétben kell állni rá: ha ezen – akár illuzórikusan is – úrrá lehet lenni, az már önmagában csökkentheti a szorongást.

Ez a kontroll azonban valóban csak illúzió, hiszen kutatások tapasztalataiból azt is tudjuk, hogy nagyon gyakori az erőszak a kliensek részéről, és erről az áldozatok ritkán beszélnek másokkal.⁷² Ennek több

oka is lehet. Ha a gyermek szerfüggő, vagy ha elkövetett kisebb bűncselekményeket, esetleg büntették már tiltott prostitúcióért, akkor lehet, hogy ő is elkövetőként gondol saját magára. Még ha el is ismerne, hogy kizsákmányolás áldozata, akkor is félne az ellene elkövetett bűncselekmény miatt a hatóságokhoz fordulni, mert tartana esetleges egyéb kihágásai miatti büntetéstől.⁷³ Sőt, az ellene irányuló erőszakot – azonosulva a rákényszerített „bűnöző”, „erkölcstelen”, „rossz” szerepével – akár „megérdemeltnek” is tarthatja: úgy érezheti, hogy neki ez jár. Előfordulhat az is, hogy segítségért fordult, és rossz tapasztalatokat szerzett az esetleg jó szándékú, ám szakszerűtlen segítségnyújtás során: a traumák pusztító felidéztetése ugyanis megfelelő pszichoterápiás támogatás nélkül retraumatizációhoz vezethet. Erre feltehetőleg gyakran sor kerül, tekintve, hogy a prostitúcióban érintett gyerekekkel leggyakrabban találkozó gyermekvédelmi szakemberek esetében komoly problémát jelent mind a prostitúció jelenségével, mind a traumatizációval kapcsolatos tudás és ismeretek felületessége, illetve hiánya.⁷⁴ Ha pedig a gyermek esetleg mégis feljelentést tenne, a nyomozás során a másodlagos viktimizáció veszélye – a trauma újra és újra történő felidéztetése folytán – is fennáll.

Természetesen a gyermekkorai traumák nem vezetnek szükségszerűen prostitúcióhoz: ha sikerül a reparáció, a trauma gyógyítása megfelelő környezet és/vagy szakember segítségével. A prostitúcióhoz általában a traumák *feldolgozatlansága* vezet. A prostitúcióba kényszerült gyerekekben „természetes” mintaként él az erőszak, az abúzus. A krónikus traumatizáció folyamatában minden egyes újabb alkalommal, amikor a gyermeknek traumatizáló eseményt kell el-

A PROSTITÚCIÓHOZ ÁLTALÁBAN A TRAUMÁK FELDOLGOZATLANSÁGA VEZET. A PROSTITÚCIÓBA KÉNYSZERÜLT GYEREKEKBEN „TERMÉSZETES” MINTAKÉNT ÉL AZ ERŐSZAK, AZ ABÚZUS

szívennednie, a káros hatás még mélyebben vésődik be idegrendszeri szinten, így kiemelten fontos a szakszerű támogatás biztosítása. A prostitúcióban érintett gyerekek nem tudtak kihez fordulni a kisebb korokban elszenvedett bántalmazás kapcsán, később is magukra maradtak, sőt,

„bűnössé” váltak azáltal, hogy prostitúcióra kényszerültek. Nem volt lehetőségük arra, hogy egy támogató kapcsolatban más, pozitív mintákat éljenek meg, és megfelelően értékeljék a velük történeteket.⁷⁵ Azoknak a gyerekeknek az esetében, akik bántalmazó, elhanyagoló környezetben nőnek fel, jellemzően nagyon sok pont és nagyon sokféle mód lenne, ahol és ahogyan az állam be tudna avatkozni. A gyerekek egészséges fejlődésének biztosítása alapértelmezésben, illetve elősorban a család feladata lenne, a család alkalmatlansága esetén azonban az államé.

A következőkben rövid áttekintést nyújtunk arról, hogy a mindennapi gyakorlatban mennyiben ismerik fel a hatóságok az érintett gyerekek esetében a prostitúcióhoz vezető körülményeket, traumákat és kényszer – illetve mennyiben tekintik őket társadalmi károkat okozó elkövetőknek.

A PROSTITÚCIÓBAN ÉRINTETT GYEREKEK HELYZETE MAGYARORSZÁGON

Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága 2014-ben, a második fakultatív jegyzőkönyv magyarországi implementációja kapcsán nyilvánosságra hozott megállapításában hiányolta a gyerekek szexuális kizsákmányolásával kapcsolatos megfelelő statisztikai adatok hozzáférhetőségét.⁷⁶ Mint azt korábban említettük, az alapjogi biztos vizsgálatai rámutattak a probléma súlyára, amit az is jelez, hogy külföldön nagy számban jelennek meg a szexuális kizsákmányolás gyermekkorú magyar áldozatai. Egyes kutatások szerint a szexuálisan kizsákmányolt gyerekek átlagéletkora egyre alacsonyabb, előfordul, hogy 11-12 éves gyerekek is érintettek.⁷⁷

A 2018-as ombudsmani vizsgálat során adott hatósági válaszok mellett a rendelkezésre álló statisztikai adatok is arra engednek következtetni, hogy ha egy 14 és 18 év közötti kiskorút prostitúciós tevékenységen érnek, a hatóságok elsősorban tiltott prostitúció elkö-

vetőjeként azonosítják. Az alább bemutatott statisztikai adatokból egyértelműen kiderül, hogy ha egy kiskorút prostitúciós tevékenység miatt szabálysértési eljárás keretében felelősségre vonnak, az eljárás során nem úgy tekintenek rá, mint szexuális kizsákmányolás sértettjére (nem tekintik egyértelműnek a kényszer és a kizsákmányolás megvalósulását). Amennyiben ugyanis felmerülne a kizsákmányolás gyanúja és a gyermekprostitúció kihasználása (illetve ahhoz kapcsolódó bűncselekmény) sértettjeként való azonosítás, elvárhatnánk, hogy ebben a tényállásban is hasonló mennyiségű eljárás induljon, mint a szabálysértés esetében, és a fiataalkorúak sértettként is megjelenjenek.

A 2. és 3. számú táblázatban szereplő statisztikai adatok forrása a szabálysértési statisztikai adatok rendszere (STAT VIR), valamint az Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika (ENYÜBS) rendszere. Fontos szem előtt tartani, hogy ezekben a statisztikákban nem jelennek meg sem a külföldre vitt 18 éven aluliak, sem a 14 év alatti gyerekek.

Bár a táblázatokban nem bontottuk nemek szerint a 14 és 18 év közötti érintetteket, fontosnak tartjuk megjegyezni, hogy a szexuális kizsákmányolással kapcsolatos eljárásokban ismert sértettként jóval magasabb a lányok aránya ezen korosztályban is (a táblázatban a 10-nél magasabb számok mellett százalékos értékkel jeleztük a lányok arányát; ott, ahol volt nemi bontásban elérhető adat).

KÜLFÖLDÖN NAGY SZÁMBAN JELENNEK MEG A SZEXUÁLIS KIZSÁKMÁNYOLÁS GYERMEK-KORÚ MAGYAR ÁLDOZATAI

Tényállás megnevezése	Törvényhely	18 év alatti érintett jogi státusza	Eljárások száma			
			2014	2015	2016	2017
tiltott prostitúció	Szabs. tv. 172. §.	elkövető	272 (99%)	100 (99%)	86 (99%)	n.a.
szexuális szolgáltatásra való felhívás tilalma	Szabs. tv. 184. §.	elkövető	–	1	2	n.a.

2. táblázat: 14–18 év közötti érintettek száma prostitúcióhoz kapcsolódó szabálysértési eljárásokban

(Megjegyzés: A szabálysértési eljárásokra vonatkozó adatok esetében többször is szerepel egyazon elkövető, amennyiben több eljárás indult ellene az adott időszakban.)

Tényállás megnevezése	Törvényhely	18 év alatti érintett jogi státusza	Érintettek száma			
			2014	2015	2016	2017
gyermekprostitúció kihasználása	Btk. 203. §.	sértett	9	46 (96%)	29 (93%)	39
kitartottság	Btk. 202. §.	sértett	3	1	9	18
kerítés	Btk. 200. §.	sértett	31 (97%)	32 (84%)	29 (93%)	22
prostitúció elősegítése	Btk. 201. §.	sértett	0	2	2	1
emberkereskedelem	Btk. 192. §.	sértett	1	0	0	3

3. táblázat: 14–18 év közötti érintettek száma prostitúcióhoz kapcsolódó bűncselekmények esetén

2014-ben 272 eljárásban szerepeltek kiskorúak elkövetőként, míg gyermekprostitúció kihasználása tényállásban összesen 9 sértett volt. Noha ez az aránytalanság a többi évben nem ennyire kirívó, a *gyermekprostitúció bűncselekményében sértettként megjelenő, 14 és 18 év közötti kiskorúak száma minden vizsgált évben jelentősen alacsonyabb, mint a tiltott prostitúció miatt indított eljárásokban felelősségre vont 14–18 évesek száma; emberkereskedelem áldozataiként pedig szinte alig jelennek meg ehhez a korcsoporthoz tartozó gyerekek.* Ezen adatok alapján azt feltételezhetjük, hogy a hatóságok értelmezésében a 14–18 évesek a prostitúciós tevékenységet önkéntesen végzik, felelősségük és a várható következmények teljes tudatában, kényszerítő tényezők jelenléte nélkül. Mint azt a fentiekben kifejtettük, ez ellentmond a hazánkra vonatkozó nemzetközi előírásoknak, illetve elvárásoknak.

Szabálysértés esetén az elkövetőkkel különféle intézkedések – figyelmeztetés, elkobzás – foganasíthatók, illetve büntetések szabhatók ki: pénzbírság, illetve helyszíni bírság; közérdekű munka.⁷⁸ A helyszíni bírság azonnal kiróható büntetés, amelyet a rendőrség gyakorta alkalmaz prostitúcióban érintett 14–18 éves gyerekekkel szemben.⁷⁹ Noha a rendelkezésünkre álló statisztikai adatok alapján javulás érzékelhető az elmúlt évek szabálysértési szankcióinak tekintetében (a figyelmeztetések aránya nőtt, az elzárásoké csökkent), a helyszíni bírságok és a bíróság által kiszabható pénzbírságok, illetve a gyerekekre kirótt bírságok szintje még mindig nagyon magas, miközben nagyon alacsony a bírságok esetében a befizetési arány.

A 2016-os szabálysértési statisztika alapján a fiatalkorúakra kirótt helyszíni- és pénzbírság az összes releváns bírság 12%-át teszi ki. Különösen bizarr ez annak a szabálynak a fényében, miszerint fiatalkorúval szemben helyszíni bírság csak a törvényes képviselő jelenlétében szabható ki,⁸⁰ ez alapján ugyanis azt kell feltételeznünk, hogy a prostitúciós tevékenység helyszínén adott esetben ott volt a 18 év alatti gyermek szülője vagy a gyámja. A helyszíni bírságot illetően a másik fontos kitétel az, hogy csak akkor szabható ki fiatalkorúra, ha annak megfizetését vállalja.⁸¹ Az, hogy ennek ellenére a bírságok befizetése a legtöbb esetben elmarad, valószínűsíti azt a kézenfekvő – kvalitatív kutatások eredményeivel is támogatható – feltételezést, miszerint az utcai prostitúcióban érintettek jellemzően nem maguk rendelkeznek a pénzük felett.⁸²

A helyszíni bírság maximális összege 25 ezer forint – az összeg meghatározása adott esetekben a

helyben eljáró rendőr feladata. A statisztikai adatok alapján a rendőrök gyakran róják ki a legmagasabb összegű bírságot, akkor is, ha az érintett fiatal, esetleg még a 16 éves kort sem éri el. A bevezetésben említett 16 éves, prostitúcióban érintett lány ügye⁸³ jól megvilágítja a bírságolások kontraproduktivitását, és a gyermek érdekeinek figyelmen kívül hagyását. „Annára” 15 éves korában róttak ki 20 ezer forint helyszíni szabálysértési bírságot prostitúció kapcsán, ezt – az ismételt elkövetésre tekintettel – egy 50 ezer forintos pénzbírság követte. Anna megbírságolása ellen az öt képviselő ügyvéd első fokon jelezte fellebbezési jogát, a másodfokú bíróság azonban a fellebbezést indoklás nélkül elutasította, és a megemelt bírságot hatályban tartotta. Az „Anna” ellen másodfokon is jóváhagyott 50 ezer forintos pénzbírság – jogerőre emelkedve, nem teljesítés esetén – elzárássá változtatható (elzárásra végül a lányt segítő egyesület által szervezett gyűjtésnek köszönhetően nem került sor). A gyermek áldozati státuszát, illetve körülményeit a rendelkezésre álló gyámhatósági iratok ellenére sem vette figyelembe a vele szemben eljáró rendőr, de a bíróság sem. A kényszer jelenlétét nem vizsgálták, vagy nem tekintették egyértelműnek: automatikusan elkövetőként kezelték a lányt, annak ellenére, hogy pár kérdés után kiderült róla, hogy „nem jószántából megy ki az utcára”,⁸⁴ prostitúciós tevékenységét a háttérből egy férfi irányítja. Nyomozást a futtatójával szemben nem indítottak.

Az, hogy a fiatalkorúak erkölcsi fejlődésére milyen hatással van az elzárás, igen kérdéses. A Szabálysértési törvény 2010 óta teszi lehetővé a fiatalkorúakkal szemben ezt a büntetési formát: elzárni ezt megelőzően csupán felnőtt korú elkövetőket lehetett. A belügyminiszter a döntést azzal indokolta, hogy a jogalkotó a változtatást megelőzően eszköztelen volt a szabálysértések fiatalkorú elkövetőivel szemben.⁸⁵ Az alapvető jogok biztosa több jelentésében is megfogalmazta,⁸⁶ hogy a törvény ezen módosításai a *jogállamiság elve* és a *gyermek védelemhez és gondoskodáshoz való joga* tekintetében aggodalomra adnak okot, az elzárás pedig 18 éven aluliak esetében nem lehet opció, még a súlyosabb szabálysértés elkövetése esetén sem. A Gyermekjogi Egyezmény szerint a szabadságmegvonás mint büntetés csak végső eszköz lehet gyerekek esetében,⁸⁷ a Gyermekjogi Bizottság 10. átfogó kommentárja, valamint az ENSZ közgyűlésének számos határozata foglalt állást amellyel, hogy a fiatalkorúak esetén a szabadságmegvonást jelentő büntetések kiszabását gondosan mérlegelni kell, és csak a legszükségesebb esetekben lehet alkalmazni:

súlyos bűncselekmények esetén, kifejezetten fiatakorúak számára fenntartott intézetben. Kriminológiai kutatók is azt mutatják, hogy az elzárás mint szankció általánosságban sem hatékony, fiatakorúak esetében pedig kifejezetten káros.⁸⁸ Az alapjogi biztos véleménye szerint az elzárás ahelyett, hogy visszatartó erővel bírna, pszichés megterhelést okoz, és további ellenállást vált ki az érintettek közül, gyerekek esetén pedig határozottan traumatizáló lehet.⁸⁹

Ha a hatóságok *áldozatként* is tekintenének a szexuálisan kizsákmányolt serdülőre, továbbra is problémát jelentene az ilyen ügyekben induló eljárások néhány sajátossága, illetve a prostitúciós ügyek sajátos dinamikája. Ahhoz, hogy a nyomozás megindulhasson, tanúvallomásra lenne szükség a sértettől: erre azonban legtöbbször nincs hajlandóság a prostitúcióban érintettek esetében; ha mégis hajlandóak vallomást tenni, a vallomások a traumatizáció említett hatásaiból fakadóan összefüggéstelenek lehetnek, és sokszor előfordul, hogy később visszavonják azokat. A prostitúcióban érintettek esetében a hatóságokkal való együttműködést jellemzően nem az áldozati szereppel való azonosulás vagy a rendőrség segítő szerepébe vetett hit mozgatja. Számos tényező gátolhatja a gyermek közreműködését a nyomozási folyamat során (többek között az érzelmi kötődés a futtatóhoz, a szerfűgősség, a megtorlástól való félelem – lásd fentebb). Az Európai Unió vonatkozó irányelve éppen e tényezőkre való tekintettel írja elő, hogy a szexuális bántalmazással és kizsákmányolással kapcsolatos bűncselekmények ügyében folytatott nyomozásra, illetve az ilyen bűncselekményekkel kapcsolatos vádemelésre az áldozat vagy annak képviselője által tett bejelentéstől vagy feljelentéstől függetlenül sort kell keríteni, a büntetőeljárást pedig abban az esetben is folytatni kell, ha az érintett személy visszavonta a vallomását.⁹⁰ A 2018 júliusától hatályos új büntetőeljárás kódex ezt már lehetővé fogja tenni, amennyiben a tanú a tanúzási figyelmeztetést elfogadja.⁹¹

Fontos előrelépés, hogy (amint arról fent már említést tettünk) a 2013-ban hatályba lépett büntető törvénykönyv bevezette a gyermekprostitúció kihasználása bűncselekményt – egyrészt a nemzetközi egyezményeknek való megfelelés érdekében, másrészt azért, mert a prostitúcióval kapcsolatos meglévő tényállásokba a cselekmény nehezen lett volna beilleszthető.⁹² A jogszabály azonban számos ponton nem felel meg az EU előírásainak: a tényállás nem foglalja magában, hogy büntetendő már az ellenszolgáltatás ígérete is, ezen felül büntetlen maradhat a szexuális

kontaktust ténylegesen létesítő személy, ha az ellenszolgáltatást nem ő, hanem valaki más nyújtja.⁹³ Ezen felül, a gyermekprostitúció kihasználásával kapcsolatos cselekmények más tényállásokban is fellelhetők (kerítés, prostitúció elősegítése): mondhatni tehát, hogy a szabályozás meglehetősen „kaotikusra” sikerült.⁹⁴ Az új büntető törvénykönyvben az emberkereskedelem meghatározása során sem kerül megnevezésre a prostitúció mint a kizsákmányolás egyik formája, így a prostitúció és az emberkereskedelem kapcsolata nem válik egyértelművé, noha ezt a 36/2011 EU irányelv előírja.⁹⁵

STRATÉGIÁK ÉS GYERMEKVÉDELEM

Az elkövetőként kezelés és a prostitúcióban érintett fiatakorúak szankcionálásának alternatívája tehát az áldozatként való kezelés, valamint a gyermekvédelmi rendszer által biztosított védelem és ellátás lehetne – illetve, amint azt a hazánkra kötelező egyezményekben láthattuk, *kellene*, hogy legyen (lásd az 1. táblázatban). Kutatások eredményei⁹⁶ szerint a gyermekjogi szemlélet meghonosodása a prostitúció tekintetében nem zökkenőmentes: az országok többsége – a nemzetközi emberi jogi normáknak ellent-

mondóan – a gyerekek védelme helyett továbbra is a kriminalizációt, a jóléti modell helyett a punitív modellt alkalmazza. Ez a tendencia egyes nyugati országokban annak ellenére is él, hogy az utóbbi évtizedben emberi jogi megközelítésen alapuló szabályozást vezettek be.⁹⁷ A büntető mo-

dellről a jóléti, emberi jogi modellre való áttérés nehézségeiről, buktatóiról Magyarországot illetően részletes elemzést ad egy 2017-ben megjelent tanulmány,⁹⁸ amely jelen íráshoz hasonlóan nem csupán a büntető szemlélet elterjedtségére világít rá, de az alternatívák kilátástalanságára is.

A gyermekprostitúció jelenségének intézményes megközelítéséhez fontos lenne a politikai akarat, valamint az ehhez kapcsolódó, koherens nemzeti stratégia. Az alapvető jogok biztosának OPCAT főosztálya – az AJB-373/2015. számú jelentésében – felkérte a belügyminisztert, hogy dolgozzon ki a gyerekek szexuális kizsákmányolására és a gyermekprostitúció megelőzésére vonatkozó bűnmegelőzési és áldozatsegítési stratégiát, képzési anyagokat, valamint indítson figyelemfelhívó kampányokat, ám ezen a téren nem történt előrelépés. A Nemzeti Bünmegelőzési Stratégiáról (2013–2023) szóló 1744/2013.

(X. 17.) Korm. határozat nem tesz kifejezett említést a gyermekprostitúcióról, illetve a gyerekek szexuális kizsákmányolásáról. Noha a 2008–2012-es időszakra szóló emberkereskedelem

elleni nemzeti stratégia⁹⁹ célként tűzte ki a gyermekáldozatok komplex megsegítését, a következő, 2016-ig érvényes stratégia szerint „a célkitűzések nem valósultak meg maradéktalanul”,¹⁰⁰ 2016 óta pedig a kormány-nak nincs hatályos stratégiája az emberkereskedelem leküzdésére.

A gyermekvédelmi rendszer ma átgondolatlanul, a prevenció szempontjából nem következetesen kontrollált módon működik.¹⁰¹ Ha egy családban jelen van a prostitúció, az már önmagában veszélyezteti az ott nevelkedő gyermek egészséges érzelmi és erkölcsi fejlődését,¹⁰² ha pedig a prostitúcióban ő maga is érintett, alapvető jogai még inkább sérülnek. Mégis, a gyermekvédelmi alapellátásban dolgozó szociális munkások, akik iskolakerülés vagy szerhasználat esetén eljárást indítanak, sokszor a be nem avatkozás mellett döntenek, ha a gyermek prostitúciós érintettségét tapasztalják.¹⁰³ Tovább súlyosbítja a helyzetet a jelzőrendszer elégtelen működése, a jelzőrendszeri tagok együttműködésének, közös fellépésének hiánya, a jelzéstételtől való ódzkodás azokban az esetekben, amelyek büntetőeljáráshoz vezethetnek – noha jelezni kellene a szexuális kizsákmányolás gyanúját is, és összehangoltan kellene fellépni a gyermek legfőbb érdekében.¹⁰⁴ Ha az áldozat roma származású, a döntéseket, eljárásokat még inkább irányíthatja a társadalmunkban mélyen gyökerező áldozathibáztató, megbélyegző attitűd, illetve az a sztereotip vélekedés, miszerint a roma közösségekben a prostitúció a kulturális hagyományok részeként van jelen.¹⁰⁵

A gyermekvédelmi törvény értelmében a gyermeknek joga van ahhoz, hogy a védelme érdekében eljáró szakemberek egységes elvek és módszertan alkalmazásával járjanak el, különösen bántalmazás esetén.¹⁰⁶ Az ennek szellemében született módszertani útmutató¹⁰⁷ azonban nem tér ki arra, hogy mi a tendő, ha egy gyermekvédelmi intézmény munkatársai a gondozásukban álló gyerekek prostitúcióban való érintettségét tapasztalják (noha a Lanzarote Egyezmény ratifikálásának indoklása során az igazságügyi miniszter kiemeli, hogy a módszertani útmutató garanciális jelentőségű).¹⁰⁸ Arra, hogy nincs a prostitúció megelőzésével, az érintettek számára biztosítható ellátásokkal kapcsolatos megfelelő szakmai képzés, háttéranyag és eljárásrend, már számos kutatás, valamint az alapjogi biztos több jelentése is rámutatott.¹⁰⁹ 2016 szeptemberében, Baranya megyei szervezetek javaslatára a Szociális és Gyámügyi Főigaz-

A GYERMEKVÉDELMI RENDSZER MA ÁTGONDOLATLANUL, A PREVENCIÓ SZEMPONTJÁBÓL NEM KÖVETKEZETESEN KONTROLLÁLT MÓDON MŰKÖDIK

gatóság és az Emberi Erőforrások Minisztériuma létrehozott egy munkacsoportot a gyermekvédelmi szakellátásban élő gyerekek szexuális kizsákmányolásának visszaszorítására: a cél szakmai

anyag kidolgozása volt; helyzetismertetéssel, a jól bevált gyakorlatok összegyűjtésével, módszertani útmutatóval. A munkával kapcsolatos információk nem állnak rendelkezésre.¹¹⁰

Mint említettük, a gyermekkori szexuális kizsákmányolás egyik legkomolyabb rizikófaktor a gyermekotthonban nevelkedés.¹¹¹ A gyermekotthonok is elmulasztják a jelzéstételt a gyerekek prostitúciós érintettsége esetén: ez pedig az ENSZ kínzás elleni Egyezménye szerinti embertelen vagy megalázó bánásmódot is megvalósíthat.¹¹² Azonban nem csupán a megelőzés hiányzik – a gyermekotthonok nincsenek felkészülve a jelenséggel való megküzdésre sem (lásd: protokollok, módszertan hiánya), noha amennyiben az érintett gyerekeket valóban áldozatként kezelné a rendszer, az ellátásuk, reintegrációjuk a gyermekvédelmi szakellátás feladata lenne.¹¹³

A rendszer egyik problematikus – a rendszerváltás utáni időben progresszívnek tartott – aspektusa, hogy a gyermekotthonok nyitott intézményekként működnek, ami a prostitúció szempontjából növeli a gyerekek kiszolgáltatottságát. Az otthonok tehetetlenek ugyanis a szökésekkel szemben: amennyiben a rendőrség vissza is viszi az intézménybe a prostitúciós tevékenységen ért kiskorút, a futtatója a közelben várni fogja, a gyermek pedig bármikor újra kiszökhethet hozzá: mindez természetesen tovább erősíti az „önkéntességgel” kapcsolatos álláspontokat. Az adott körülmények között az egyetlen megoldás az, ha az érintett gyermeket az Országos Gyermekvédelmi Szakértői Bizottság vizsgálatát követően speciális, „zárt” gyermekotthonba utalják. (A gyakorlatban sokszor nehézségbe ütközik annak megszervezése, hogy az esetlegesen vidéken tartózkodó, illetve szökésben lévő gyermeket a vizsgálatra kijelölt napon Budapestre szállítsák.) A gyermek személyes szabadságának korlátozása azonban speciális ellátás esetén is csak abban az esetben lehetséges, ha a gyermeknek a saját (egészségügyi vagy pszichés állapotát) veszélyeztető viselkedése miatt részt kell vennie az intézmény terápiás csoportjában.¹¹⁴ Ha „a gyermek egészségi vagy pszichés állapota következtében saját vagy mások életét, egészségét közvetlenül veszélyeztető magatartást tanúsít”, akkor is csupán maximum 2 napra lehet szabadságában korlátozni, illetve visszatartani attól, hogy elhagyja az intézményt.¹¹⁵ A speciális intézményeket illetően problémát jelent egyfelől, hogy rendkívül hosszú a várólista – van, hogy hónapokba te-

lik, mire egy-egy hely felszabadul –; másrészt a gyermek, akire a „zárt” speciális intézmény kilátásai várnak, nem feltétlenül védelmi intézkedésként éli meg a gondozási hely megváltoztatását, hanem úgy érzékeli, hogy be akarják zárni, így nagy az esély arra, hogy még inkább szökni próbál; sokszor a futtatójához és/vagy a szerfüggőségbe menekül.¹¹⁶

KONKLÚZIÓ

Az említett történet Annáról, a prostitúció miatt ötvenezer forint pénzbírságra ítélt serdülőről, sajnos, nem kivételes eset.

Ahogy az alapvető jogok biztosának jelentése is fogalmaz, ha nem indítanak többé tiltott prostitúció miatt szabálysértési eljárásokat 18 éven aluli kiskorúakkal szemben, az már önmagában nagyon sok problémára megoldást adna.¹¹⁷ Ez csupán az első lépés lenne az emberi jogokon alapuló jóléti modell kiépítése felé. Noha a gyermekprostitúció jelensége Magyarország határain belül is egyre markánsabb, egyelőre, sajnos, nem tartunk itt: hazánkban még mindig a büntető hozzáállás érvényesül kiskorúak esetében is, megoldás nélkül hagyva a problémákat.

A 18 év alattiak prostitúcióban való érintettségére tehát védelem helyett elsősorban büntetés a válasz. Magyarország belügyminiszterének legutóbbi állásfoglalása szerint „a különféle tevékenységek végzése esetén a szabályok megszegői esetében nem lehet büntetlenséget biztosítani pusztán azon az alapon, hogy az elkövető nem töltötte be a 18. életévét, hiszen ebben az esetben maga a szabályozás értelmét vesztené”.¹¹⁸ Nemzetközi kötelezettségeink ismeretében – a prostitúcióban érintett gyerekek bűnfelelősségét, helyzetüket, lehetőségeiket és szükségleteiket szem előtt tartva – meglátásunk szerint pontosan arra van szükség, hogy a jelen szabályozás értelmét veszítse.

A gyermekprostitúcióra ugyanis csakis *kizsákmányolásként* lehet tekinteni, aminek hátterében súlyos kényszerítő tényezők állnak. Segítséget, kiutat biztosítani a szexuálisan kizsákmányolt fiatalok számára társadalmi érdek, hiszen „a gyermekprostitúció társadalmi intézménnyé válása voltaképpen nem más, mint szociális öngyilkosság”.¹¹⁹

JEGYZETEK

1. BALOGH Lídia – FÜSTÖS Mónika: Szexuális erőszakkal, kapcsolati erőszakkal és prostitúcióval kapcsolatos hírek a magyar rendőrség honlapján. Észrevételek és javaslatok médiaetikai szemszögből, *Magyar Rendészet*, 2015/1, 64.

2. Child Rights Committee: Concluding observations on the report submitted by Hungary under article 12, paragraph 1 of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography, CRC/C/OPSC/HUN/CO/1, 2014.
3. Lásd: Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az AJB 1472/2011. számú ügyben, 4.
4. AJB 1472/2011.
5. Az Európa Tanács Egyezménye A gyermekek védelméről a szexuális kizsákmányolás és a szexuális bántalmazás ellen, Lanzarote, 2007. 10. 25. Magyarországon kihirdette a 2015. évi XCII. törvény.
6. Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB 1485/2018. számú ügyében.
7. Gyermekprostitúció – ötvenezeres pénzbírság. A gyermeknek, *Utcajogász blog*, 2018. március 19., <https://utcajogasz.hu/2018/03/gyermekprostitucio-otvenezres-penzbirsag-a-gyermeknek/>; Alkotmánybírósághoz fordultak jogvédők egy megbírságot gyermekprostituált miatt, *Hvg.hu*, 2018. március 21., http://hvg.hu/itthon/20180321_alkotmanybirsaghoz_fordultak_jogvedok_egy_megbirsagolt_gyermekprostitualt_miatt; ALBERT Ákos: Százával bünteti a magyar állam az utcára kényszerített gyermekprostituáltakat, *444.hu*, 2018. március 22., <https://444.hu/2018/03/22/szazaval-bunteti-a-magyar-allam-az-utcara-kenyszerített-gyermekprostitualtakat>
8. AB ügyszám: IV/00412/2018.
9. V. C. Olaszország elleni ügye, 54227/14. számú kérelem, az EJEB 2018. február 1-jén kelt ítélete.
10. Az Egyesült Nemzetek Szervezetének a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezménye, Magyarországon kihirdette az 1991. évi LXIV. törvény, 1. cikk.
11. A Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 182. számú Egyezménye a gyermekmunka legrosszabb formáinak betiltásáról és felszámolására irányuló azonnali lépésekről; megerősítette a 2001. évi XXVII. törvény.
12. Az Európai Parlament és Tanács 2011/93/EU irányelve a gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről, valamint a 2004/68/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról.
13. Az Európai Parlament és Tanács 2011/36/EU irányelve az emberkereskedelem megelőzéséről, és az ellene folytatott küzdelemről, az áldozatok védelméről, valamint a 2002/629/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról.
14. 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről, 203. §.
15. A 2010-ben bekövetkezett változások óta (a közbiztonság javítása érdekében szükséges egyes törvénymódosításokról szóló 2010. évi LXXXVI. törvény) a 14

- évüket betöltött fiatalok elzárással büntethetők. Lásd: 2012. évi II. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről, 27. §.
16. Szabstv. 172. §.
 17. SZOMORA Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. fejezetéhez, *Magyar Jog*, 2013/11, 649–657.
 18. 18 év alatt a gyermek a nagykorúságot házassággal érheti el (Ptk. 2:10. §) – polgári jogi szempontból.
 19. FEHÉR Lenke: *Elmebetegség – Büntetőjog – Beszámíthatóság*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA, 1993; PALLO József: A beszámítási képesség jogi megítélésének aspektusai, *Börtönügyi Szemle*, 2009, 19–32; KÖHALMI László: A büntethetőségi korhatár kérdése, *Jogelméleti Szemle*, 2013/1, 82–95; KORINEK László: „Csecsszopók, akikben megnő az értelem” – A gyermekek büntethetőségéről, *Fundamentum*, 2008/2, 69–78.
 20. Noha ez legtöbbször csupán a tízparancsolat felmondásában merült ki, lásd: LIGETI Katalin: Fiatalok büntető igazságszolgáltatási törvényének koncepciója: bunmegelozes.easyhosting.hu/dok/fk_koncepcio1.doc.
 21. Lásd KÖHALMI (19. vj.), illetve LIGETI (20. vj.).
 22. A Csemegi kódexhez fűzött, belátási képességre vonatkozó miniszteri indoklás, idézi KÖHALMI (19. vj.) 3.
 23. Az UNICEF 10 és 19 éves kor közé teszi a serdülőkort, az idegéletani kutatások szerint azonban a serdülés időszaka tovább is húzódhat – lásd Suparna CHOUDHURY: Situating the Adolescent Brain: The developing brain in its cultural contexts, in: *The Adolescent Brain: A second window of opportunity*, Florence, UNICEF Office of Research – Innocenti, 2017, 39.
 24. Ronald E. DAHL: Adolescent Brain Development: A Period of Vulnerabilities and Opportunities, *Annals*, New York Academy of Sciences, 2004/1021, 1–22.
 25. Pl. a A/2.2 21/1996. (V. 17.) AB határozat. Lásd még AJB 1485/2018; KORINEK (19. vj.) 70.
 26. Csúpnán a 12–14 éves gyerekek belátási képességét vizsgálják (beszámítási képességük megléte esetén) azon bűncselekmények elkövetésekor, melyek miatt ez a korosztály is büntethető (lásd Btk. 16. §). Lásd 5/2013. (VII. 31.) LÜ h. körlevél a tizenkettedik életévét betöltött, de a tizennegyedik életévét be nem töltött fiatalok terheltek büntetőjogi belátási képességének a megítéléséről, *Ügyészségi Közlöny*, 2013, 183–184.
 27. Bruce D. PERRY: Applying principles of neurodevelopment to clinical work with maltreated and traumatized children, in *Working with Traumatized Youth in Child Welfare*, ed. Nancy Boyd WEBB, New York, The Guilford Press, 2006. 33–34.
 28. AJB 1485/2018.
 29. Gyermekjogi Egyezmény 2., 3., 6. és 12. cikk
 30. Child Rights Committee: General Comment No. 4: Adolescent Health and Development in the Context of the Convention on the Rights of the Child, CRC/GC/2003/4, 8. és 33. cikk.
 31. Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.). A hatályban lévő jogszabályok nem lehetnek ellentétesek az Alaptörvény tartalmával.
 32. A gyermekek eladásáról, a gyermekprostitúcióról és a gyermekpornográfiáról szóló, a Gyermek jogairól szóló egyezményhez fűzött Fakultatív Jegyzőkönyv A/RES/54/263, 2000. 05. 25. Magyarországon kihirdetve a 2009. évi CLXI. törvény.
 33. A Magyarországra érkező menedékkérő és kísérő nélküli kiskorúakkal kapcsolatos kötelezettségek és jogi szabályozás szintén kapcsolódik a témához, ennek a kérdéskörnek a tárgyalására azonban terjedelmi korlátok miatt nem térünk ki.
 34. Az Európai Unióról szóló szerződés egységes szerkezetbe foglalt változata, 83. cikk. Az itt tárgyalt 93/2011/EU és a 36/2011/EU irányelveketnek való megfelelésről a tagállamoknak 2013. decemberéig kellett gondoskodniuk.
 35. Összegzésünk az előírások számba vételét illetően a teljesség igénye nélkül készült, hiszen ezek az egyezmények részletekbe menően írnak elő kötelezettségeket az államok számára.
 36. Lásd az ún. maffiatörvényt (az 1999. évi LXXV. törvény a szervezett bűnözés, valamint az azzal összefüggő egyes jelenségek elleni fellépés szabályairól és az ehhez kapcsolódó törvénymódosításokról), amely a szexuális szolgáltatás nyújtásának közrendvédelmi szabályait írja elő. A „szexmunka kontra kizsákmányolás”-vita szempontjainak megvitatása túlmutat a jelen tanulmány határain (lásd például Sheila JEFFREYS: Challenging the Child/Adult Distinction in the Theory and Practice of Prostitution, *International Feminist Journal of Politics*, 2000, 359–379; BETLEN Anna: A kép-mutatás törvényi útja, avagy egy lépés a prostitúció legalizálása felé, *Fundamentum*, 1998/4, 159–166).
 37. Btk. 19. §; Szabstv. 2. §, Lásd PALLO (19. vj.) 24.
 38. AJB 1485/2018. 59.
 39. Uo.
 40. Uo. 60.
 41. Vö. Szabstv. 172. §
 42. Alyson BROWN: Mythologies and Panic: Twentieth Century Constructions of Child Prostitution, *Children & Society Volume*, 2004, 345.
 43. Cynthia GODSOE: Punishment as protection, *Houston Law Review*, 2015, 1317.
 44. Vö. Lanzarote Egyezmény 3. cikk.
 45. AJBH 1485/2018, 62.
 46. Vö. CRC/C/OPSC/HUN/CO/1, 2014.

47. GÁL Andor: A gyermekprostitúció anyagi büntetőjogi kérdései, különös tekintettel az ügyfél cselekményére, *De Iurisprudentia et Iure Publico*, 2013/2, 6.
48. Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika (ENYÜBS), Belügyminisztérium.
49. Eurostat: Trafficking in Human Beings, 2015 edition, forrás (2018. 05.13): https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/eurostat_report_on_trafficking_in_human_beings_-_2015_edition.pdf.
50. 18 éven aluli, lásd 2011/36/EU 2. cikk.
51. Az emberkereskedelem és a prostitúció kapcsolatáról bővebben lásd BETLEN Anna: Prostitúció és emberkereskedelem, valamint SEBHELYI Viktória – VARGA-SABJÁN Dóra: Az emberkereskedelem kérdéseire adott szakpolitikai válaszok Magyarországon az Európai Unió iránymutatásainak tükrében, in *A Magyar Női Érdekvédelem Szövetsége Közpolitikai Ajánlásai*, szerk. JUHÁSZ Borbála, Budapest, 2016.
52. Gyermek alatt ebben a fejezetben is a 18 év alatti kiskorúakat értjük, serdülőkként a 12–18 év közötti gyerekekre utalunk.
53. Az ártalmas gyermekkori élmények három fő kategóriára oszthatók fel: 1. erőszak (szexuális, fizikai, pszichés); 2. elhanyagolás (fizikai, érzelmi); 3. családi diszfunkciók (mentális zavarral küzdő családtag, bántalmazott anya, szerhasználó családtag, válás, börtönben lévő családtag). Lásd: KÓSA Karolina: A gyermekkori traumatizáció hatásai a felnőttkori egészségi állapotra, in *Úgy szerettem volna, ha nem bántottak volna*, szerk. KURITÁRNÉ SZABÓ Ildikó, TISLJÁR-SZABÓ Eszter, Budapest, Oriold és Társai Kiadó, 2015.
54. A diszfunkcionális családi háttér szerepe megjelenik a gyermekvédelmi intézmények alapjogi biztosnak küldött válaszaiban: Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB 1485/2018. számú ügyében, valamint AJB 1472/2011. Számos tanulmány is kiemeli a családi háttér szerepét, többek között KORINEK (19. vj.); KRÁNITZ Mariann: Tinédzserprostitúció, *Kriminológiai Tanulmányok* 50. kötet, Budapest, Országos Kriminológiai Intézet, 2013; HERCZOG Mária: Nincsenek csodák! A gyermekkori bűnelkövetés megelőzéséről és kezeléséről, *Fundamentum*, 2008/2, 79–88. A szexuális kizsákmányolás rizikófaktoraiával kapcsolatos longitudinális kutatásokat összefoglalja, és a traumaelmélet relevanciájáról kiváló összefoglalást ad Anette JACKSON: *Literature review: Young people at high risk of sexual exploitation, absconding, and other significant harms*, Melbourne, Berry Street Childhood Institute, 2014.
55. Augustine BRANNIGAN – Erin Gibbs VAN BRUNSCHOT: Youthful Prostitution and Child Sexual Trauma, *International Journal of Law and Psychiatry*, 1997, 338.; valamint KRÁNITZ (54. vj.) 92.
56. Lásd Linda CUSICK: Youth Prostitution: A literature review, *Child Abuse Review*, 2002, 230–251, 233–238; JACKSON (54. vj.) 7.; KRÁNITZ (54. vj.) 95.; BRANNIGAN – VAN BRUNSCHOT (55. vj.)
57. CUSICK (56. vj.) 237.; KRÁNITZ (54. vj.) 85.
58. Uo.
59. Lásd BRANNIGAN – VAN BRUNSCHOT (55. vj.) 342.
60. Lásd PERRY, B.D. (27. vj.) 29.
61. Judith HERMAN: *Trauma és gyógyulás*, Budapest, Háttér–NANE, 2011, 144–160. A meghatározást a pszichiátriában alkalmazott diagnosztikai rendszerben (DSM) Judith Herman – a Harvard Egyetem professzora – javaslata és jelentős szakmai támogatás ellenére még nem fogadták el, így az ilyen tüneteket, viselkedemódokat mutató, prostitúcióban érintett gyerekek és felnőttek jelenleg sokféle diagnózist kaphatnak az egészségügyi ellátásuk során.
62. A társadalmi tényezők szerepéről kiváló áttekintést ad: KRÁNITZ (54. vj.) 96–97.
63. Idézet egy prostitúcióban élő nővel és segítő személyekkel végzett kutatás egyik interjújából – SEBHELYI Viktória: A prostitúcióban élő magyar nők keresztmetszeti vizsgálata Magyarországon és Svájcban, in: *IRIS 2012 – Szociális szolgáltatások fejlesztése prostitúcióban élő magyar nők részére Magyarországon és Svájcban*, Budapest, Sex Educatio Alapítvány, 2012, 68.
64. Lásd BRANNIGAN – VAN BRUNSCHOT (55. vj.) 345.
65. Erről a folyamatról lásd még VIDRA Zsuzsanna – BARACSI Kitti – KATONA Noémi – SEBHELYI Viktória: *Gyermekekereskedelem Magyarországon*, Budapest, Közép-Európai Egyetem, Közpolitikai Tanulmányok Központja, 2015.
66. Lásd BRANNIGAN – VAN BRUNSCHOT (55. vj.) 338.
67. Lásd KRÁNITZ (54. vj.) 103.
68. Interjúidézet, lásd SEBHELYI (63. vj.) 63.
69. Lásd HERMAN (61. vj.) 51–52.
70. Eli SOMER – Lizzy ALTUS – Karni GINZBURG: Dissociative psychopathology among Opioid Use Disorder patients: Exploring the ‘chemical dissociation’ hypothesis, *Comprehensive Psychiatry*, 2010, 419–425.
71. Lásd KRÁNITZ (54. vj.) 101.
72. Lásd SEBHELYI (63. vj.) 71.
73. VIDRA Zsuzsanna, KATONA Noémi, SEBHELYI Viktória: State policies and institutional procedures and practices addressing prostitution and sex trafficking of children in Hungary, *Critical Social Policy*, 2017. december 9., 1–22.
74. Uo. A rossz tapasztalatok emellett alapot adhatnak az olyan tévhiteknek, miszerint „ha beszélsz róla, nehezebb lesz feldolgozni” – lásd SEBHELYI (63. vj.) 71.
75. Lásd az érintettekkel és a segítőikkel folytatott interjúkat: SEBHELYI (63. vj.) 67.
76. CRC/C/OPSC/HUN/CO/1, 2014.

77. AJBH 1485/2018, 9., 14.
78. A rendőrség a 13/2014. (V. 16.), a prostitúcióval összefüggő jogsértések és az emberkereskedelem kezelésével kapcsolatos rendőri feladatok végrehajtásáról szóló ORFK utasítás alapján jár el.
79. A rendőrségi helyszíni bírság esetén nem lehet fellebbezni, de a szabálysértési törvény jogorvoslatot biztosít a szabálysértési hatóságok intézkedése ellen, Szabstv. 35. §.
80. Szabstv. 23. § (3)
81. Uo.
82. Lásd például a Svájcban élő, prostitúcióban érintett nőkkel kapcsolatos kutatásokat: *IRIS 2012 – Szociális szolgáltatások fejlesztése prostitúcióban élő magyar nők részére Magyarországon és Svájcban*, Budapest, Sex Educatio Alapítvány, 2012.
83. Lásd *Utcajóász blog* (7. vj.)
84. Lásd ALBERT (7. vj.)
85. Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az AJB-5980/2010. számú ügyben, 9.
86. AJB-5980/2010; AJB 1485/2018; AJB 1472/2011.
87. Gyermekjogi Egyezmény 37. cikk.
88. Magyar Helsinki Bizottság: *A fiatalkorúak szabálysértési elzárása a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény rendelkezései fényében*, https://helsinki.hu/wp-content/uploads/Helsinki_Bizottsag_fiatalkoruk_elzarasa.pdf
89. AJB 1472/2011; AJB 1485/2018.
90. 93/2011/EU, 15. cikk.
91. Vö. 2017. évi XC. törvény a büntetőeljárásról, 177. §.
92. Lásd SZOMORA (17. vj.) 656.
93. Lásd GÁL (47. vj.) 9.
94. Lásd SZOMORA (17. vj) 657.
95. Lásd SEBHELYI–VARGA–SABJÁN (51. vj.) 123–124.
96. VIDRA et al. (73. vj.); JACKSON (54. vj.)
97. Az Egyesült Királyságban a „prostitúcióban érintett gyermekek védelméről” (‘Safeguarding Children in Prostitution’) szóló kormányrendelet, az USA-ban a „Biztos kikötő” (‘Safe Harbor’) néven ismert jogszabály ellenére maradt fenn a büntető tendencia, lásd VIDRA et al. (73. vj.) 4–5.
98. Lásd VIDRA et al. (73. vj.)
99. A Kormány 1018/2008. (III. 26.) Korm. határozata az emberkereskedelem elleni, 2008–2012 közötti nemzeti stratégiáról.
100. Belügyminisztérium: Az Emberkereskedelem elleni irányelvhez és az Emberkereskedelem Felszámolását Célzó Európai Stratégiához kapcsolódó, valamint az emberkereskedelem elleni küzdelemről szóló 2008–2012 közötti nemzeti stratégiát felváltó 4 éves stratégiai tervdokumentum.
101. Lásd KORINEK (19. vj.) 75.
102. Vö. Gyvt. 6. §/1.
103. Lásd VIDRA et al. (73. vj.); AJB 1472/2011; AJB 1485/2018.
104. AJB 1472/2011; AJB 1485/2018.
105. Lásd VIDRA et al. (73. vj.) 4.
106. Vö. Gyvt. 6. §/5a.
107. Emberi Erőforrások Minisztériuma – Szociális és Gyámügyi Főigazgatóság: *Módszertani útmutató – A gyermekvédelmi észlelő- és jelzőrendszer működtetése kapcsán a gyermek bántalmazásának felismerésére és megszüntetésére irányuló szektorsemleges egységes elvek és módszertan*, 2016.
108. DR. TRÓCSÁNYI László: T/5034 sz. törvényjavaslat, 2015, <http://www.parlament.hu/irom40/05034/05034.pdf>
109. Lásd IRIS 2012 (82. vj.); BETLEN Anna – PAP Enikő: *Módszertani ajánlások a szexuális erőszak áldozataival foglalkozó szakemberek számára*, Budapest, KERET Koalíció, 2012; VIDRA et al. (73. vj.). Ombudsmani jelentések: AJB 1472/2011, AJB-373/2015, AJB-704/2016, AJB 1485/2018.
110. AJB 1485/2018.
111. VIDRA et al. (73. vj.) 176.; AJB 1472/2011, 17.; AJB 1485/2018, 22., 65.
112. Erre az alapjogi biztos kínzás és embertelen bánásmód megelőzéséért felelős OPCAT főosztálya hívta fel a figyelmet, és intézett számos felhívást gyermekotthonokhoz: AJB-373/2015, AJB-704/2016, AJB-1603/2016. Magyarország mind az európai, mind az ENSZ által kibocsátott kínzás elleni egyezményt ratifikálta (1987-ben, illetve 1993-ban).
113. A gyermekvédelmi rendszer feladatainak részletes elemzésére ebben a tanulmányban területi korlátok miatt nem tudunk kitérni, csupán egy példával világítunk rá a rendszer működésének hiányosságaira.
114. Vö. Gyvt. 81/A. § (4).
115. Vö. Gyvt. 81/A. § (5).
116. Erről a megkérdezett gyermekotthonok is beszámolnak, lásd AJB 1485/2018.
117. AJB 1485/2018.
118. AJB 1485/2018, 59.
119. Lásd KRÁNITZ (54. vj.) 68.

Bedő Renáta

AZ ALAPJOGOK ÉRVÉNYESÜLÉSE MAGÁNVISZONYOKBAN MAGYARORSZÁGON – FÓKUSZBAN A FÓRUMRENDSZER

A XXI. században már magától értetődő az, hogy az alapjogok nemcsak az állam és egyén viszonyára, hanem a magánszemélyek egymás közötti kapcsolataira is kihatással vannak. Az alapjogok horizontális hatályának kérdése egyre intenzívebb diskurzus tárgya; a téma nemcsak a magyar jogtudomány művelői körében, hanem nemzetközi szinten is megosztó. Az államok eltérő történelmi fejlődése és közjogi rendszere az alapjogvédelmi intézmények változatos alakzatait, illetve azok hiányát eredményezte. Ebből a helyzetből kifolyólag tanulmányomban – a nemzetközi kitekintést mellőzve – kizárólag a magyar horizontális alapjogvédelem intézményeire összpontosítok.

A horizontális alapjogvédelem tekintetében a bírósági típusú jogvédelem jelenik meg jogállami minimumként; ennek alternatívája – illetve egyes esetekben kiegészítése – a nem bírósági típusú jogvédelem. A rendes bíróságok ritkán hivatkoznak alkotmányjogi, illetve alapjogi érvekre, és ha hivatkoznak is, az alapjogi szabályok és követelmények valójában nem játszanak érdemi szerepet a magánjogi jogvitákat elbíráló ítéletekben. A horizontális hatály kérdése kapcsán megvizsgálom, hogy az Alaptörvény hatálybalépésével milyen változások következtek be a bírói alapjogvédelemben. Arra is keresem a választ, hogy egyáltalán meghatározhatóak-e azok a szempontok, amelyeket a bíróságoknak szükséges lenne alkalmazniuk az ítélezés során, és ha igen, vajon képesek lennének-e a bíróságok ezeknek az alkalmazására.

A nem bírói alapjog-értékesítési fórumrendszerhez sorolom a hatósági alapjogvédelmet és az ombudsmani típusú alapjogvédelmet. Tanulmányomban bemutatom, hogy a kiválasztott nem bírósági típusú alapjogvédelmi szervek jogállás és hatáskörök tekintetében milyen változatosságot mutatnak. Az egyes intézményekkel kapcsolatos elméleti kérdések

felvetésével arra szeretnék rávilágítani, hogy vajon képesek-e betölteni szerepüket ezek az intézmények a horizontális hatályú alapjogvédelemben.

A RENDES BÍRÓSÁGOK ALAPJOGI BÍRÁSKODÁSA MAGÁNJOGI VISZONYOKBAN

A bírói jogértékesítés jelenti az alapjogvédelem intézményrendszerének kötelező minimumát. A bírói alapjogvédelem nem mellőzhető a fórumrendszerből, hiszen ezek az „*alkotmányosan garantált független jogállású szervek, formalizált, garanciákkal övezett eljárásban, jogilag kötelező, kikényszeríthető döntési jogkör birtokában*”¹ biztosítják az alapjogok érvényesülését. Ebből következik, hogy az alapjogok nem bírói típusú védelmét biztosító intézmények nem válthatják ki, és nem is helyettesíthetik a bírói jogvédelmet. A rendes bíróságok szerepe tehát alapvető és nélkülözhetetlen az alapjogok jogi úton történő kikényszerítésében.

Az Alaptörvény hatálybalépése számos változást hozott a bírói alapjogvédelemben, ami befolyásolja a horizontális hatály kérdésének megítélését is. Annak ellenére, hogy a korábbi alkotmány 70/K. §-a rendelkezett az alapjogok megsértése miatt keletkezett igények bíróság előtti érvényesíthetőségéről, az Alaptörvény már nem tartalmaz kifejezett rendelkezést az alapjogok bírói úton történő kikényszerítéséről; a bírói út igénybevételeének lehetősége úgy jelenik meg az Alaptörvényben mint a szükségességi-arányossági alapjogi teszt által korlátozható jogosultság.²

Az Alaptörvény 28. cikke, amely kimondja, hogy a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik, rögzíti az alkotmánykonform értelmezést a bírói alapjogvédelemben.³ Az

A RENDES BÍRÓSÁGOK RITKÁN
HIVATKOZNAK ALKOTMÁNY-
JOGI, ILLETVE ALAPJOGI ÉR-
VEKRE, ÉS HA HIVATKOZNAK
IS, AZ ALAPJOGI SZABÁLYOK ÉS
KÖVETELMÉNYEK VALÓJÁBAN
NEM JÁTSZANAK ÉRDEMI SZE-
REPET A MAGÁNJOGI JOGVITÁ-
KAT ELBÍRÁLÓ ÍTÉLETEKBEN.

alkotmánykonform értelmezés azt jelenti, hogy ha az adott jogszabály különböző értelmezést enged meg, akkor az alkotmánynak megfelelő értelmezés élvez elsőbbséget a többivel szemben. Fontos megállapítani, hogy az alkotmánykonform értelmezés nem vezethet a jogszabály korrigálásához; illetve hathat tárgító vagy korlátozó módon is.⁴ Az alkotmányból is levezethető értelmezés nem tekinthető csupán az értelmezések egyikének, ugyanis minden jogértelmezésnek meg kell felelnie az alkotmányossági szempontoknak. Ennek szellemében a jogalkalmazó az alkotmánykonform értelmezés során más lehetséges értelmezéseket elvet, ami a lehetséges normatartalom szűküléséhez vezet.⁵ Továbbá aggályos lehet, ha a több értelmezési módszer közül alkotmányi szinten az egyiket kötelezővé tesz, hiszen ez egyrészt kifejezetten széles – talán korlátlan – mérlegelési lehetőséget biztosíthat a jogalkalmazás számára, másrészt a bírói döntéshozatal alapjait ellenőrizhetetlenné teheti.⁶

Az Alaptörvény intézményesítette a bírósági határozatok felülvizsgálatára irányuló „valódi” alkotmányjogi panasz jogintézményét is, miáltal explicit tette, hogy a bírósági döntések jogszerűségének feltétele az alkotmány alkalmazása.⁷ Az alkotmányjogi panasz kapcsán szükséges kitérni arra is, hogy az Alaptörvény által bevezetett, bírósági határozatok felülvizsgálatára irányuló alkotmányjogi panasz mennyiben tekinthető a német mintán alapuló valódi alkotmányjogi panasz megfelelőjének. Kovács Kriszta álláspontja szerint a magyar megoldás nem követi teljesen a német szabályozást. A két panasz-eljárás között többek között az a különbség, hogy – szemben a német valódi alkotmányjogi panasszal – a magyar alkotmányjogi panasz eljárás alapjául csak az ügy érdemében hozott bírói döntések vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntések szolgálhatnak. Vagyis a közigazgatási döntések és a bírósági eljárás során hozott döntések ellen nem lehet panaszeljárást kezdeményezni.⁸

Míg az egyén és állam viszonyában az alapjogok közvetlen alkalmazhatósága megkérdőjelezhetetlen – az alapjogok funkciójából következően –, addig az alapjogok horizontális hatálya külön igazolást igényel. Az Alaptörvény I. cikk (1) bekezdésében kimondja, hogy az ember veleszületett, sérthetetlen jogait tiszteletben kell tartani. Míg a korábbi alkotmány az állam elsőrendű kötelezettségeként deklarálta az alapjogok tiszteletben tartását és védel-

mét, addig az Alaptörvény általános alany vonatkozásában mondja ki az alapjogok tiszteletben tartásának követelményét. Továbbá, az Alkotmányhoz hasonlóan az Alaptörvény⁹ is kimondja, hogy rendelkezései és a jogszabályok mindenkire kötelezőek. Ugyanakkor az, hogy mindenkinek tiszteletben kell tartania és védenie kell az alapjogokat és az alkotmány rendelkezéseit – így tehát az alapjogokra vo-

natkozó szabályok is mindenkire kötelezőek –, nem jelenti azt, hogy az alapjogi igények bármilyen jogviszonyban, mindig érvényesíthetőek lennének. Az általános tiszteletben tartási kötelezettségből következik az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége,¹⁰ amely alapján az állam az alapjogok érvényesülését – törvényben előírt jogok és kötelezettségek útján – bizonyos mértékben a magánviszonyokban is megköveteli és garantálja.¹¹ Az intézményvédelmi kötelezettség kapcsán szük-

séges egy megállapítást tenni: nem következik belőle az, hogy az egyénnek joga volna az állam intézményvédelmi „szolgáltatásait” az alkotmányban biztosított jogosultságaira hivatkozva kikövetelni. Ezekben az esetekben az állami intézményvédelmi kötelezettséggel szemben nem áll egyéni alanyi jog, és a törvényhozásnak széles mérlegelési lehetősége van a megfelelő normatív intézmények kialakításakor.¹² Látható tehát, hogy elméletileg az Alkotmányból, valamint az Alaptörvényből is levezethető az alapjogok érvényesíthetősége a magánjogi viszonyokban, ugyanakkor egyik rendelkezésből sem lehet teljes mértékben levezetni, hogy Magyarországon a bíróságoknak közvetlen vagy közvetett módon alkalmazniuk kellene az Alaptörvényt.

A horizontális hatály kérdése a magyar jogirodalomban rendkívül megosztó; mind a magánjogászok, mind az alkotmányjogászok körében. A kérdés az, hogy a bírói jogalkalmazás során milyen módon érvényesülhetnek leghatékonyabban az alapjogok a magánszemélyek viszonyaiban. Felmerül a kérdés, hogy az alapjogok befolyásolhatják-e a magánszemélyek közötti jogviszonyokat, és ha igen, akkor milyen módon és terjedelemben. A kérdések megválaszolásához először a magyar jogirodalomban megjelent álláspontokat mutatom be, majd az eddigi alkotmánybírói gyakorlatot vizsgálom meg.

A közvetlen horizontális hatály modelljét¹³ a magánjogászok közül Lábady Tamás képviselte. Alapvetőnek tekinti, hogy az alkotmányban foglalt jogoknak közvetlen hatálya van; azok ugyanúgy jogalap-

ját képezik a polgári jogi ítélkezésnek, mint bármelyik másik jogszabály. Szerinte a jog uralmából is következik az, hogy „*az Alkotmány fogalmi kultúrájának és értékrendjének át kell hatnia az egész társadalmat*”.¹⁴

Szintén az alkotmány közvetlen horizontális hatálya mellett érvel Kovács Krisztina. Véleménye szerint a közvetlen alkalmazás nem jelenti a magánjogi önállóság és a magánautonómia végét. Ezt azzal magyarázza, hogy amint a magánfelek kilépnek a magánautonómia alkotmány által védett köréből, be kell tartaniuk az alkotmány és az alkotmányos jogszabályok rendelkezéseit. A közvetlen alkalmazás pont azt a joghézagot töltene ki, amikor az alapjogok védelme magánjogi ügyben nem biztosítható. Ennek az oka lehet az, hogy nem állnak rendelkezésre a megfelelő magánjogi eszközök, vagy az, hogy a törvényhozó elmulasztotta megalkotni azokat a jogszabályokat, melyek elégséges alapot nyújtanának a döntés meghozatalára.¹⁵

A közvetlen horizontális hatály tanát támogatva emeli ki a valódi alkotmányjogi panasz bevezetésének szükségességét Tóth Gábor Attila és Halmai Gábor. Tóth Gábor Attila szerint, amennyiben a valódi alkotmányjogi panasz intézménye jelen van a jogrendszerben, a bíróságnak joga van arra, hogy az alkotmányt értelmezze, és közvetlenül alkalmazza.¹⁶ Halmai Gábor álláspontja pedig az volt a korábbi alkotmány kapcsán, hogy – az alkotmány jogi normájának, valamint az alkotmányban megfogalmazott előírás megvalósítása miatt – a bíróságok alkotmányos kötelessége az alkotmány közvetlen alkalmazása. Ennek megfelelően a német típusú valódi alkotmányjogi panasz bevezetését tartja szükségesnek, aminek révén az Alkotmánybíróság garantálni tudná az alapjogi bíraskodás egységességét.¹⁷

A közvetlen horizontális hatály mellett szükséges bemutatni a horizontális hatály közvetett formájára¹⁸ vonatkozó nézeteket is. A magyar jogirodalomban a horizontális hatály kapcsán a közvetett érvényesülés melletti érvelés dominál,¹⁹ miszerint az alapjogokat objektív értékrendként kell figyelembe venni a polgári jogi bíraskodás során. Vékás Lajos rámutat, hogy az Alkotmány és a magánjog összefüggései különösen a szerződési szabadsággal, a tulajdonjog gyakorlásával, a vállalkozási joggal és a polgári jogi személyiségvédelemmel kapcsolatban merülnek fel. Véleménye szerint az alapvető emberi jogoknak a polgárok egymás közötti viszonyaiban való egységes érvényre juttatása az alkotmánybíróság közreműködése nélkül nem valósulhat meg. A közvetett horizontális hatállyal összhangban pedig megállapítja, hogy a jogalkotónak a magánjog értékrendjét és módszerét tükröző konkrét normákkal is közvetítenie kell az alkotmányos alapjogok követelményét.²⁰

Az alapjogok hatályának kérdése a munkajog számára is meghatározó jelentőségű. Kiss György véleménye szerint a munkajog magánjogi rendszere az alapjogok közvetett hatályának elismerése nélkül nem lenne fenntartható. Megjegyzi, hogy a jogalkotó nem mentesülhet az alkotmányokból fakadó jogalkotási kötelessége alól, amely kötelesség teljesítését erősíti az alapjogok intézményi védelme is, hiszen a munkajog – ami a magánautonómia egyik megvalósulási formája – alanyai a piaci viszonyrendszerben nem azonos pozícióban vannak jelen.²¹

Sonnevend Pál azt a következtetést vonja le – összhangban a német joggyakorlattal –, hogy a magánfelek közötti jogvitákban a magánjog közvetítésével érvényesülnek az alapjogok. Ahhoz, hogy a magánjog közvetítő szerepét betölthesse, a bíró köteles a magánjog generálklauzuláit alkalmazni, amelyek Sonnevend szerint a leginkább alkalmasak az alapjogi értékek érvényre juttatására.²²

Tekintettel a közjogi és magánjogi tradíciókra, Gárdos-Orosz Fruzsina az alapvető jogok érvényesülését a közvetett horizontális hatály útján tartja megvalósíthatónak. Szerinte elsősorban a magánjogi jogszabályok alapján kell elbírálni a magánjogi jogvitákat, az alapvető jogok érvényesítésének pedig kiegészítő szempontként kell megjelennie a bíraskodásban. Ezt szolgálná az alkotmányban rögzített horizontális hatály elve, valamint a bírói határozatok alkotmányossági felülvizsgálatának lehetősége.²³

Jakab András és Vincze Attila azt az álláspontot képviselik, miszerint az alkotmány közvetlen alkalmazhatósága – amiből következne a bíróságok félretételi jogosultsága is –, jogdogmatikai szempontból a jogbiztonság és a hatékony alapjogvédelem közti konfliktusként jelenik meg. Rávilágítanak arra, hogy az alapjog érvényesülése hatékonyabbá tehető úgy is, ha a rendes bíróságok a polgári jog által kínált lehetőségekkel élnek, és az értelmezést engedő általános fogalmakat az alkotmány szellemében értelmezik.²⁴

Somody Bernadette, Szabó Máté Dániel, Szigeti Tamás és Vissy Beatrix arra világítanak rá, hogy nem valamennyi alapjog jelenik meg jogosultságként a szakjogi bíraskodásban. Szükséges az alapjogok objektív és szubjektív funkcióinak elkülönítése, ugyanis az alapjogok differenciálatlan megközelítése a jogalkalmazásban rendszerszinten vezetne helytelen szakjogi ítélkezéshez.²⁵ Azokban az esetekben ugyanis, amikor az alapjogi szabályok csak szakjogi értelmező elvekként jelenhetnének meg, az alapjogi szabályok közvetlen alkalmazása torzítaná a magánjogi bíraskodást. Ezzel szemben a közvetett horizontális hatály intézménye nem engedi, hogy az alapjogok szubjektív jogosultságként jelenjenek

meg a magánviszonyokban; az alapjogok objektív értékeket jelentenek a bírászkodásban. Felhívják a figyelmet a közvetett horizontális hatállyal kapcsolatos agályokra is. Szerintük ugyanis a közvetett alkalmazás során alanyi alapjogok nem érvényesülhetnek, hiszen olyan ügyekben, amelyekben az alapjogok nemcsak relevanciával bírnak, hanem jogosultságokként jelennek meg, az alapjogok érvényesülése ki van szolgáltatva a magánjogi elveknek és szabályoknak. Ez pedig ellentétben áll az alapjogok fogalmi elemével, a jogi úton történő kikényszeríthetőséggel, amelyért a bíróság felel. Ezen túl ez a koncepció feltételezi az absztraktabb normák alkalmazását, ami rendkívül nehéz értelmezési feladat elé állíthatja a bírakat.²⁶

A tulajdonhoz való jog alkotmányos védelmének vizsgálata során Téglási András megállapította, hogy visszamenőleges, és ezáltal önkényes jogalkalmazáshoz vezethet az, ha figyelmen kívül hagyjuk a magánjogi jogviszonyok alapelveit: például azt, hogy egy magánszemély nem róhat kötelezettségeket egy másik személyre; vagy azt, hogy egy magánszemély nem kötelezhető arra, hogy védje egy másik személy érdekét.²⁷

Dojcsák Dalma a szakjogi dogmatika és az alapjogi érvelés összebékítését tartja fontosnak. Szerinte a bírának fel kellene ismerniük azt, hogy számos feladatuk közül az alapjogok védelme a legfőbb. E szerepfelfogás nélkül az alapjogok csak papíron létező üres deklarációkká válnak, „*alapjogok nélküli országban pedig bírónak se jó lenni*”.²⁸

Az alkotmányjogi jogirodalomban megjelenő álláspontok szerint az alapvető jogok érvényesülése a magánviszonyokban is egyértelműen elvárható, ugyanakkor nincs egyetértés a tekintetben, hogy milyen szerepe legyen az Alaptörvénynek a magánjogi jogviták elbírálásánál. Érdekes, hogy több jogtudós a jogalkotástól és az Alkotmánybíróságtól tette függővé a magánviszonyok tekintetében érvényesülő alapjogvédelem hatékonyságát. Az Alaptörvény hatálybalépésével meg is jelentek ezek a külső hatások: az Alaptörvény kötelezővé tette a bíróságok számára az alkotmánykonform értelmezést, és bevezette a „valódi” alkotmányjogi panasz intézményét. Ennek értelmében megállapítható, hogy a jogalkotó megváltoztatta a keretet, és azt az Alkotmánybíróságnak kell kitölteni tartalommal. A horizontális hatály kérdése összefügg a bíróságok általi alkotmányértelmezés kérdésével, hiszen nem arról van szó, hogy az alapjogok hatással vannak-e a magánviszonyokra, hanem arról, hogy a bíróságok mi-

képpen tudják elősegíteni a hatékony alapjogvédelmet. Az eddigi alkotmánybíróági gyakorlatból mozaikszerűen rajzolódnak ki a horizontális hatály tanának, illetve a bíróságok számára kötelezővé tett alkotmánykonform értelmezésnek a körvonalai. Látni kell, hogy egy-egy alkotmányjogi elv vagy alkotmányjogi nyitott norma tartalmának pontosabb meghatározása időigényes tevékenység; ennél fogva fontosnak tartom, hogy az Alkotmánybíróság értelmezéseit és szempontjait időrendben, az egymást követő döntéseken keresztül mutassam be.

Az Alkotmánybíróság először a kormány devizahitel-szerződésekkel kapcsolatos indítványára vizsgálta meg azt a kérdést, hogy mennyiben lehet egy magánjogi szerződésnek közvetlenül az Alaptörvénybe ütközését megállapítani. Határozatában kimondta, hogy az alapjogok csak a magánjog generálklauzuláin keresztül képesek beszűrődni a magánjog rendszerébe. Azokban az esetekben, ahol nem lehet generálklauzulákat alkalmazni, az alapjogok nem fejthetnek ki közvetlen hatást a magánjogban.²⁹ Az ilyen típusú esetre az Alkotmánybíróság egy másik határozatában hoz példát: a jóhiszeműség és tisztesség követelménye, amely a Ptk. szintjén kodifikált jogelv, az Alaptörvény M) cikk (2) bekezdése alapján alkotmányos érték, így ez a generálklauzula a jogrendszer egészére kikényszerítően ható szabálynak tekinthető, különösen pedig a magánjog rendszerére és jogviszonyaira nézve.³⁰

Továbbá, az Alkotmánybíróság rámutatott arra, hogy a horizontális hatály kérdése nem arról szól, hogy egyes szerződések közvetlenül alaptörvény-el-

lenések lehetnek-e, hanem arról, hogy a bíróság jogalkalmazása és jogértelmezése során figyelembe vette-e az Alaptörvényben foglaltakat. Az Alaptörvény 28. cikke alapján azt a következtetést vonja le, hogy a bíróságoknak minden rendelkezést megfelelően és differenciáltan kell figyelembe vennie

az ítékezés során. Az Alkotmánybíróság szerint a rendes bíróságra tartozó kérdés, hogy egy perben – az eset összes körülményeinek mérlegelése során, a polgári jog generálklauzuláinak értelmezésekor – milyen intenzíven hivatkozik egy alapjogi norma egyes elemeire, de az értelmezés nem vezethet jogszabály szövegével ellentétes eredményre.³¹

A rágalmazási eljárással kapcsolatos 13/2014. (IV.18.) AB határozatban az Alkotmánybíróság a bíróságok szakjogi kompetenciáját tiszteletben tartva határozza meg az alkotmányjogi panasz jogvédelmi szerepét az Alkotmánybíróságok számára; ennek értelmében az Alkotmánybíróságnak az a feladata,

hogy érvényt szerezzen az alapjogoknak egyedi ügyekben, méghozzá olyan módon, hogy meghatározza az Alaptörvényben elismert jogokban rejlő egyes követelményekkel összhangban álló jogalkalmazást. A határozat kimondja, hogy az Alkotmánybíróságnak nem tartozik a hatáskörébe a jogszabályok értelmezése, illetve a jogági dogmatikák körébe tartozó álláspontok helytállóságának-érvényességének megítélése, ezért nem is foglal állást az ügyszakjogi kapcsolódó szakjogi kérdésekben. Mivel a közügyeket vitató szolás minősítése során a szakjogi szabályok és az alkotmányjog ugyanúgy jelen vannak, az ügy elbírálásánál az alkotmányossági szempontú érvelés nélkülözhetetlen. Ennek megfelelően meghatározza az alapjogok közötti mérlegelésen alapuló szempontrendszert, ami ahhoz szükséges, hogy a közügyeket vitató nyilvános közlések büntetőjogi megítélése összhangban álljon az Alaptörvényből fakadó követelményekkel.³²

Az Alkotmánybíróság a rendörök képmásának nyilvánosságra hozatalával kapcsolatban³³ következetesen alkalmazta a rágalalmazási eljárással kapcsolatos döntésének szempontjait. Az Alkotmánybíróság ebben az ügyben is alapjogok közötti mérlegelés alapján határozta meg azt a szempontrendszert, amelyet a bíróságnak is alkalmaznia kellett volna a szabad tájékoztatás és a képmásvédelem szempontjainak mérlegelésénél. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a polgári jog rendelkezéseit a rendes bírói gyakorlat tölti meg tartalommal; ugyanakkor – az Alaptörvény 28. cikke alapján – úgy ítélte meg, hogy ebben az ügyben a sajtószabadsággal kapcsolatos alkotmányjogi szempontnak a mérlegelése is szükséges.³⁴

A tulajdonhoz való joggal összefüggésben a magánfelek egymás közötti jogviszonyában a mögöttes felelősségi konstrukció alkotmányos megítélését vizsgálta az Alkotmánybíróság; ennek keretében szintén megállapította, hogy a szerződéses szabadság tiszteletben tartása mellett a magánfelek közötti viszonyok megítélésének alkotmányjogi mércéjeként végső soron a magánjog generálklauszuláin keresztül szolgálhatnak az alkotmányos követelmények.³⁵

Az Alkotmánybíróság ugyanakkor a magánjogi viszonyokban a diszkrimináció tilalmával összefüggésben kivételt állított fel: megállapította, hogy a diszkrimináció tilalma erőteljesebben, közvetlenebbül érvényesül a magánjogi jogviszonyokban, mint más alkotmányos szabadságok. Ezt a közvetlenebb érvényesülést tükrözi a Polgári Törvénykönyv, amely a nevesített személyiségi jogok körében szintén tiltja a személyek hátrányos megkülönböztetését.³⁶

Egy munkaügyi jogvitában hozott bírói döntéssel szemben benyújtott alkotmányjogi panasz eredményeképpen az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a bíróságoknak jogalkalmazásuk és jogértelmezésük során a szerződéses és más magánjogi jogviszonyok megítélésakor is figyelemmel kell lenniük az Alaptörvényben biztosított egyes jogokra. Az Alkotmánybíróság – pontosítva az alapjogi követelmények generálklauszulákon keresztüli érvényesülését – megállapította, hogy az Alaptörvényben garantált szabadságok a magánjogi viszonyokban közvetett érvényesülést kívánják meg. Az Alkotmánybíróság a szerződéses és egyéb magánjogi karakterű jogvitákat illető bírói döntések esetében azt vizsgálja, hogy az adott jogviszonyt szabályozó generálklauszula bírói értelmezése összhangban áll-e az érintett alapjogból fakadó követelményekkel. Az érintett ügyben az volt a kérdés, hogy a jogvita alapjogi érintettségének fennállása esetén az ítélező bíróságok – a felek autonómiájából fakadó szerződéses szabadságának, szabad kötelezettségvállalásainak tiszteletben tartása mellett – a munkaviszonyt szabályozó generálklauszulákat az Alaptörvényre tekintettel értelmezik-e. Ennek megfelelően a véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatos jogvitákban a munkaügyi bírának elsődlegesen azonosítaniuk kell az adott ügynek a véleménynyilvánítási szabadsággal kapcsolatos vonatkozásait, és a munkaviszonyra irányadó generálklauszulát az alapjog alkotmányos tartalmára tekintettel kell értelmezniük.³⁷

A sajtó objektív felelősségével kapcsolatos alkotmánybírósági döntés értelmében a bíróságoknak a szakjogi szabályok engedte értelmezési mozgástéren belül kell érvényesíteniük a releváns alkotmányossági követelményeket. A sajtószabadság tárgyában kialakult, következetes alkotmánybírósági esetjog alapján megállapítható, hogy amennyiben a személyiségi jogsértést megállapító bírósági ítélet nem tartotta kellő mértékben tiszteletben a sajtószabadság alkotmányos tartalmát, az okot ad a bírósági döntés alkotmánybírósági megsemmisítésére.³⁸

Később a magántitokhoz való jog értelmezése kapcsán mutatott rá arra az Alkotmánybíróság, hogy az Alaptörvény 28. cikke az állam kötelezettségévé tette az alapjogoknak a magánjog alanyai közötti viszonyokban történő érvényesülését. Az Alaptörvény említett rendelkezése azt a kötelezettséget rója a bíróságokra, hogy az elbírálendő ügyek alapjogi relevanciáját felismerjék, az érintett alapvető jogok tartalmát feltárják, és erre tekintettel értelmezzék és alkalmazzák a konkrét jogvitákban a jogszabályokat. Az Alkot-

mánybíróság pontosította az alkotmányjogi panaszszal összefüggésben korábbi döntéseiben megfogalmazott szempontokat: ennek értelmében a bíróságoknak nem kell közvetlenül az Alaptörvény rendelkezéseire alapozniuk döntéseiket, de figyelemmel kell lenniük azokra az alkalmazandó jogszabályi rendelkezések értelmezése és alkalmazása során.³⁹

A fenti döntésekben a horizontális hatály kérdését és az alkotmánykonform értelmezést vizsgálta meg az Alkotmánybíróság. Összességében megállapítható, hogy miként a magánjogi jogvitákban különböző alapjogi kérdéseket azonosíthatunk, úgy a bírósági jogalkalmazás alkotmánykonformitásának megállapítása is ügyenként más-más szempontokat kíván meg. Ebből következően ügycsoporttól ügycsoportra szükséges meghatározni a releváns szempontokat. A kiemelt döntések is azt mutatják, hogy az Alkotmánybíróság igyekszik párhuzamot vonni az azonos alapjogot érintő ügyek között, mint ahogyan azt például a sajtószabadság alkotmányos tartalmának számonkérése kapcsán is tette. Az Alkotmánybíróság – helyesen, rendeltetésének megfelelően – közelebb hozza az absztrakt alkotmányos normákat a rendes bíróságokhoz. A kiemelt döntésekből is látható, hogy egy alkotmányjogi doktrína értelmének kibontásához rengeteg konkrét ügy szükséges. Míg az első kiemelt döntés értelmében az Alkotmánybíróság elismeri a közvetett horizontális hatályt – a szerződési szabadsággal kapcsolatos konkrét ügyben indított alkotmányjogi panasz eljárás keretében –, addig az utolsó döntés már nem generálklauzulákat említ, hanem alkalmazandó jogszabályokat, amelyek értelmezése és alkalmazása során a bíróságnak figyelemmel kell lennie az Alaptörvényre.

Az alapjogok értelmezése és alkalmazása a magánjogi viták elbírálásánál ugyanakkor teljesen más szerepfelfogást követel meg a bíróságoktól: a magánjogi jogviták eldöntése során alkalmazandó jogszabályok mellett ugyanis az Alaptörvényre is tekintettel kell lenniük a bírácoknak. Ehhez pedig az szükséges, hogy a rendes bíróságok végre elfogadják, hogy nélkülözhetetlen szerepet töltenek be az alapjogok jogi úton történő kikényszerítésében; vagyis arra van szükség, hogy az alapjogokat szem előtt tartó szerepfelfogás és alapjogvédelmi felelősségtudat alakuljon ki a rendes bíróságok körében. Az alkotmánybírósági döntések is mutatják, hogy – a hatalommegosztás elvének megfelelően – az Alkotmánybíróság nem kíván a rendesbíróságok szuperbíróságaként fellépni, csupán alkotmányossági követelmények érvényesülését segíti elő. Ezzel szemben a bíróságoktól az alapjogok tekintetében több nyitottság és proaktivitás várható el, hiszen az alapjogvédelem első számú fellelősei igazából maguk a bíróságok.

Az alapjogvédő hatóság fogalmi ismérének az állam által kikényszeríthető határozatok meghozatalára való hatáskör, valamint az alapjogvédő feladat meglétét tekintem. Ennek tükrében a horizontális hatályú hatósági jogvédelem területére az Egyenlő Bánásmód Hatóságot (a továbbiakban: EBH), a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóságot (a továbbiakban: NAIH) és a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóságot (a továbbiakban: NMHH) soroltam. Az EBH és a NAIH egyes alapjogi részterületeken működnek: az egyenlő bánásmód követelményének megsértésével szemben, illetve az információs jogok védelme érdekében lépnek fel, egyéni alapjogséremlmeket orvosolva; alapjogvédő funkciójuk alapján sorolhatók az alapjogvédő hatóságok közé. Az NMHH mint tág értelemben vett alapjogvédő hatóság a média területén felügyeli az emberi méltóság tiszteletben tartását. A továbbiakban az említett szervek horizontális hatályú alapjogvédelemben betöltött szerepét vizsgálom; függetlenségük, hatáskörük és eljárási szabályaik alapján.

A hatósági jogvédelem sajátosságainak vizsgálatakor a jogirodalomban felmerül az a kérdés, hogy ombudsman vagy hatóság formájában intézményesítse-e egy-egy alapjog fokozottabb védelmét. Az EBH létrehozásakor, 2003-ban született olyan javaslat, hogy a már működő nemzeti és etnikai kisebbségi biztosi intézménybe építsék be a funkciót, de a törvényalkotó végül külön hatóságot állított fel. Az információs jogok területén pedig 2010-ben az alkotmányozással kapcsolatban merült fel az ombudsmani és a hatósági típusú jogvédelem elkülönítésének fontossága, ami a típusok különbözőségeiből is adódik.⁴⁰

A kiemelt szervek jogállását vizsgálva megállapítható, hogy az EBH és a NAIH – mint autonóm államigazgatási szervek – és a NMHH – mint önálló szabályozó szerv – a közigazgatás részeinek tekinthetők. Ennek következtében hiányoznak azok az intézményi garanciák, amelyek biztosítani tudnák a teljes függetlenségüket.⁴¹ Törvény szerinti feladatkörét illetően sem az EBH, sem a NAIH, sem pedig az NMHH nem utasítható ugyan, ám mindhárom hatóság elnökét a köztársasági elnök nevezi ki, a miniszterelnök javaslatára.⁴² A függetlenség követelményének részleges érvényesülése következtében megállapítható, hogy a hatósági jogvédelem önmagában nem tudja maradéktalanul kitölteni a bírói jogvédelem hiányosságait.

Hatásköri szempontból felmerül, hogy a kiemelt hatóságok elsősorban a garanciális törvényi szabályok betartását ellenőrzik, megsértésüket szankcionálják.

Az EBH és a NAIH – egyebek mellett – kérelem alapján vizsgálatot folytat annak megállapítására, hogy az egyes alapjogok érvényesültek-e a rájuk vonatkozó törvények hatálya alá tartozó jogviszonyokban. Az EBH a magánszféra viszonyaiban akkor folytathat vizsgálatot, ha a foglalkoztatási jogviszonyban a munkáltató, állami támogatás felhasználása során a támogatásban részesülő egyéni és társas vállalkozások, vendéglátó-ipari, kereskedelmi, valamint művelődés és szórakozás céljára létrehozott intézmények, szerződéskötésre ajánlatot tevő vagy ajánlattételre felhívó felek sértik meg az egyenlő bánásmód követelményét. Feladatellátásuk során ezért elmosódhat a valódi alapjogvédelem, illetve a törvényi előírások betartásának felügyelete. Ezt tükrözi a NAIH rendelkezésének meghatározása az Alaptörvényben: míg a jogelődnek tekinthető adatvédelmi biztost⁴³ az információs jogok „védelmére” választották, addig a hatóság az információs jogok érvényesülését ellenőrzi.

Az NMHH alapjogvédő hatásköre alapján felügyeli, hogy a médiaszolgáltatók tiszteletben tartják-e az emberi méltóságot.⁴⁴ Az Alkotmánybíróság⁴⁵ kifejtette, hogy az emberi méltóság tiszteletben tartása az emberi jogok „intézményes tartalmának” közösség érdekében történő védelmét jelenti, ennek értelmében a médiahatóság eljárása során nem az egyes jogalanyokat ért jogsérelmekről dönt, hanem arról, hogy a műsorszolgáltató tiszteletben tartotta-e az emberi méltóság elvét.

Az Országos Rádió és Televízió Testület⁴⁶ (a továbbiakban: ORTT) korábbi gyakorlatában több olyan döntés született, amely egyéni sérelem esetén a jogok intézményes tartalmának sérelme nélkül állapította meg az emberi méltóság megsértését; például abban az esetben, amikor egy műsorszámban Pártai Luciát szexuális viccelődés tárgyává tették.⁴⁷ A Médiatanács később viszont az emberi méltóság intézményének megsértését állapította meg, amikor az „Éden Hotel” című valóságshow keretében bemutattak egy olyan jelenetet, amelyben egy női játékos megalázó helyzetbe kerül (férfi játékos társa szexuálisan zaklatja, verbálisan bántalmazza).⁴⁸ Érzékelhető, hogy a két kiválasztott határozat esetében nem ugyanoda helyeződik a hangsúly: az előbbi döntésben az egyén emberi méltóságára, az utóbbi esetben pedig az emberi méltóság intézményes védelmére.

Felmerül a kérdés, hogy az emberi méltóság sérelme megállapítható-e egyéni jogsérelem bekövetkezése nélkül, és hogy miért nem az egyéni jogsérelme-

ket orvosolja a hatóság. Koltay András álláspontja szerint az egyéni jogsérelem fontos körülmény, ugyanakkor nem feltétlenül szükséges az emberi méltóság megsértésének megállapításához.⁴⁹ Ezzel szemben Polyák Gábor úgy véli, hogy az emberi méltóság sérelme személyiségi jogok megsértése esetén állapítható meg.⁵⁰

Az emberi méltóság intézményes védelme szerepének meghatározásakor Koltay András rámutat, hogy az emberi méltóság kifejezés használata mögött a különféle törvényekben nem ugyanaz a jogalkotói szándék áll; a jogágak szétválasztásával érhető el,

hogy az emberi méltóság változatos jelentéstartalmú fogalma ne okozzon zavart a jogrendszeren belül.⁵¹ Az Alkotmánybíróság pedig az egyéni jogvédelem és az intézményes védelem szétválasztásával indokolja meg az intézményes védelem szükségességét, és határozza meg a mediaszabályozás célját, ami „az emberi méltóság tiszteletének kultúrájának megőrzése”.⁵²

Ezzel kapcsolatban – összhangban az Alkotmánybírósággal – Majtényi László, az ORTT utolsó elnöke kiemeli, hogy a bíróságok hatáskörébe való beavatkozást jelentene, ha a hatóság megállapíthatná az egyedi alapjogsérelmet.⁵³ A fentiek alapján leszögezhető, hogy az államnak az NMHH-n keresztül is szükséges biztosítania az alapjogok érvényesülését a magánviszonyokban. Az intézmény alapjogvédő hatáskörének dilemmái pedig megmutatják, hogy az emberi méltóság mediaszabályozás általi védelme nem lezárt kérdés.

Az eljárási dimenziót vizsgálva: a hatósági eljárások részletekbe menően szabályozottak. A formális szabályozásból adódóan a hatóság elnökének személyisége, alapjogvédő szerepfelfogása nem érinti jelentősen a szerv alapjogvédelmi tevékenységét. A hatóságok esetében a részletes szabályozásnak az az oka, hogy – bár elrendelhetik a jogsértést megállapító jogerős határozatok nyilvános közzétételét – nemcsak a nyilvánosság erejével érhetnek el eredményeket tevékenységük során, hanem közhatalmi eszközöket is igénybe vehetnek az alapjogok érvényesítése érdekében. Többek között elrendelhetik a jogsértő állapot megszüntetését, megtilthatják a jogsértő magatartás jövőbeni tanúsítását, valamint bírságot szabhatnak ki.

Az említett intézmények hatósági működésének legfőbb kritikája éppen az, hogy hatóságként nem állhatnak rendelkezésükre direkt alapjogvédelmi eszközök. Idegen például egy hatóságtól az alapjogi garanciák morális tartalmának kibontása. Közigazgatási szervektől nem várható el, hogy kapcsolatot te-

remtsenek az elvont alkotmányos követelmények és a konkrét törvényi szabályozás között, és szükség esetén közvetlen alapjogértelmezést, valamint alapjog-alkalmazást végezzenek.⁵⁴ A NAIH 2012. évi beszámolója ki is emeli, hogy az adatvédelmi biztos tevékenységének köszönhetően a hatóság sok évnyi előzményre támaszkodhat, felhasználhatja a korábbi biztos gyakorlatát, ugyanakkor a hatósági vizsgálati eljárás a jogvédő ombudsmani hozzáálláshoz képest új nézőpontokat követel meg. A hatósági eljárás a tényállás tisztázásán, bizonyítékok beszerzésén, illetve jogszabályok értelmezésén, alkalmazásán alapul.⁵⁵ Az EBH tevékenysége során pedig nagy figyelmet fordít a vonatkozó nemzetközi jogi szabályozások és joggyakorlat, valamint a hazai bírósági döntések és joggyakorlat nyomán követésére, valamint saját tevékenységébe való beépítésére.⁵⁶

Az EBH és NAIH egy-egy érzékeny alapjogi területet részesítenek kiemelt figyelemben. Ezzel áttételesen olyan kiszolgáltatott helyzetű csoportok jogait is védik, amelyek tagjai nem képesek kifejezésre juttatni panaszukat, nem rendelkeznek kellő információval, vagy nem is tudják, hogy az őket ért sérelem jogsérelemnek számít. Ezt figyelembe véve nagy jelentősége van a hatóságok esetében is a hivatalból indított eljárásoknak, mivel ezáltal ellensúlyozható a kiszolgáltatott csoportok részéről tapasztalható – említett körülményeiből adódó – passzivitás. A NAIH adatvédelmi hatósági eljárást és titokfelügyeleti hatósági eljárást folytathat hivatalból,⁵⁷ az NMHH pedig – többek között – az emberi méltóság intézményes védelme keretében a kiszolgáltatott helyzetben lévő személyek öncélúan megalázó, sérelmes médiamegjelenítésének jogi szankcionálását végzi.⁵⁸ Az EBH viszont csak akkor jogosult saját kezdeményezésű vizsgálatra, ha a magyar állam, a helyi vagy nemzetiségi önkormányzatok, illetve ezek szervei, a hatósági jogkör gyakorló szervezetek, a Magyar Honvédség vagy a rendvédelmi szervek sértik meg az egyenlő bánásmód követelményét; ez az általam vizsgált horizontális hatály szempontjából akkor releváns, ha magánviszonyokban történik a jogsértés.⁵⁹

Összességében megállapítható, hogy a hatályos jogszabályi környezetben a hatóságok a magánszemélyek viszonyait illetően nem tudják a bíróságok okozta alapjogvédelmi űrt betölteni. A bíróságokkal ellentétben a hatóságokról nem mondható el, hogy független jogállásúak lennének, noha a hatékony alapjogvédelemhez ez szükséges lenne. Ezen túl – mi-

vel a kikényszeríthető döntések meghozatala formalizált eljárást és konkrétan meghatározott jogi hátteret igényel, tekintettel a jogbiztonság követelményére – a hatóságok alapvetően alkalmatlanok az absztrakt alapjogi problémák kezelésére. Továbbá, a magánszférában a hatósági alapjogvédelem hiányos és részleges; a vertikális hatályú alapjogvédelemhez képest a magánfelek közötti jogvitákban a hatóságok alapjogvédelmi eszközei korlátozottan érhetők csak el.

AZ ALAPVETŐ JOGOK BIZTOSÁNAK SZEREPE

A hatályos szabályozás alapján az ombudsman tevékenysége úgy írható le, hogy a közszféra alapjogsértő tevékenységét vagy mulasztását, illetve ezek közvetlen veszélyét vizsgálja ki; olyan esetekben, amikor a beadványt előterjesztő panaszos fél a rendelkezésre

álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket már kimerítette, illetve nem áll rendelkezésére jogorvoslati lehetőség.⁶⁰ Ezt egészíti ki a kivételes vizsgálat lehetősége, olyan esetek vonatkozásában, amikor a fentiekben fel nem sorolt, hatóságnak nem minősülő szervek tevékenysége vagy mulasztása természetes személyek nagyobb csoportjának alapvető jogait súlyosan sérti.⁶¹ Tekintve, hogy az alapvető jogok biztosa vizsgálat indítá-

sának jogosultságával bír a magánszektorban előforduló alapjogsértések orvoslására, az ombudsman a horizontális alapjogvédelmi fórumrendszer részének tekinthető. Az ombudsman tevékenységét vizsgálva ugyanakkor az látható, hogy nincs kivételes vizsgálattal kapcsolatos joggyakorlata. Ezzel összefüggésben szükséges áttekinteni – a magyar szabályozás alapján – az ombudsmannak a magánszektorra kiterjedő vizsgálati hatáskörét. Felmerül továbbá az a kérdés, hogy mi a vonatkozó joggyakorlat hiányának az oka; valamint az is, hogy összeegyeztethető-e ez a kivételes vizsgálat hatásköre az ombudsmani alapjogvédelem sajátosságaival.

Az alapvető jogok biztosáról szóló törvény alapján kivételes vizsgálatra akkor van lehetőség, amikor a hatóságnak nem minősülő szervezet tevékenysége vagy mulasztása természetes személyek nagyobb csoportjának alapvető jogait súlyosan sérti. Kivételes vizsgálat alkalmával a hatóságnak nem minősülő szervezet együttműködésre köteles;⁶² a kivételes vizsgálat lefolytatása céljából írásbeli magyarázat, nyilatkozat, felvilágosítás vagy vélemény kérhető a szerve-

zettől. Környezetet károsító tevékenység esetén az alapvető jogok biztos a helyszíni ellenőrzést folytathat.⁶³ A vizsgálat lefolytatásának eredményeivel nem csupán a nyilvánossághoz fordulhat jelentése révén, hanem a hatáskörrel rendelkező hatóság eljárását is kezdeményezheti, minek alapján a hatóság az eljárást haladéktalanul megindíthatja.⁶⁴

A kivételes vizsgálat szabályozása alapján feltételezem, hogy az elsősorban olyan esetekben lehetséges, amikor nem állami jogalanyok – például magánvállalatok – sértik meg természetes személyek nagyobb csoportjának alapjogait. Az alapvető jogok biztosáról szóló törvényjavaslat indoklása⁶⁵ alapján a kivételes vizsgálatnak akkor van helye, amikor környezetet károsító tevékenység történik; ez a hatáskör adott esetben megakadályozhatja egy visszafordíthatatlan környezeti károkat okozó folyamat megindulását⁶⁶. Ugyanakkor látni kell, hogy a kivételes vizsgálat nemcsak a környezet védelmében alkalmazható, hanem általános alapjogvédelmi hatáskör. A kivételes vizsgálat szükségességének vizsgálatakor figyelembe kell venni azt is, hogy a közéleti és a gazdasági szférában közhatalommal nem rendelkező intézmények komolyan veszélyeztethetik az egyének alapjogait.

Az ombudsman-típusú alapjogvédelem jellege országoként változó, hiszen minden országban különböző folyamatok eredményeképpen alakult ki, más-más tényezők hatottak a működésére.⁶⁷ Alkotmányos rendeltetése, preventív és proaktív joggyakorlata alapján a magyar ombudsmani intézmény az emberi jogi modellű intézménytípust képviseli. Ezt igazolja az is, hogy az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala 2015 decemberében megkapta a legmagasabb szintű és presztízsű, „A”-státuszú besorolást mint ENSZ Nemzeti Emberi Jogi Intézmény.⁶⁸ Ennek fényében hangsúlyosabbá válik az ombudsman emberi jogi jogvédő funkciója. A klasszikus ombudsmani feladatok kiegészülnek: az ombudsman feladata többek között az emberi jogi jogsértések nemzeti szintű feltérképezése, a nemzetközi emberi jogi egyezmények ratifikációjának ajánlása vagy elősegítése, illetve a társadalom figyelmének felhívása emberi jogi témákra, jogsértésekre.⁶⁹ Továbbá, az alapvető jogok biztosának figyelemmel kell lennie az emberi jogi tárgyú regionális és nemzetközi egyezmények értékeinek megóvására is.⁷⁰ Ennek alapján az ombudsmantól – mint emberi jogok védelmével foglalkozó intézménytől – elvárható lenne, hogy a magánszektorban történő, nagyobb lélekszámú csoportokat érintő alapjogsérelmek orvoslásában közreműködjön.

AZ OMBUDSMAN TEVÉKENYSÉGÉT VIZSGÁLVA UGYANAKKOR AZ LÁTHATÓ, HOGY NINCS KIVÉTELES VIZGÁLATLAL KAPCSOLATOS JOGGYAKORLATA

Az ombudsman szerepének vizsgálatakor nem lehet eltekinteni attól, hogy az ombudsmani intézménnyel szemben támasztott egyik követelmény a független jogállás. A független jogállást biztosítja többek között az is, hogy az alapvető jogok biztosát és helyetteseit az Országgyűlés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával hat évre választja.⁷¹ A hatóságok jogállásához viszonyítva az ombudsman-intézmény a végrehajtó hatalomtól függetlenebb szervnek minősül, ami hozzájárulhat az alapjogvédelem hatékonyságának fokozásához.

Ugyanakkor meg kell említeni azt is, hogy a klasszikus ombudsmani alapjogvédelmi eszközöktől (ajánlás, jogon kívüli eszközök) eltér a kivételes vizsgálati hatáskör, hiszen egyrészt e hatáskör keretében nem hatóság jellegű szerveket vizsgálhat, másrészt ez erősebb jogosítványt jelent: a biztos által kezdeményezett hatósági eljárást ugyanis a hatóságnak kötelező megindítania. Az ombudsmanokkal kapcsolatban leggyakrabban emlegetett tulajdonságpár „az erős vizsgálati jogkörök – gyenge intézkedési lehetőségek kettősége”.⁷² Kivételesen, az Alaptörvény hatálybalépéséig a két szakombudsman – az adatvédelmi biztos és a környezetvédelmi ombudsman – rendelkeztek magánszemélyekre és magánszervezetekre kiterjedő hatósági jellegű jogosítványokkal, továbbá Kállai Ernő kisebbségi biztos részéről is felmerült az ilyen irányú hatáskör-kiterjesztés igénye a diszkrimináció elleni ombudsmani fellépés hatékonyabbá tétele érdekében.⁷³ Az ombudsman-intézmény szükségyszerű sajátossága a kötelező erő nélküli intézkedés, ami kellően ellensúlyozza az erős vizsgálati jogosítványokat.⁷⁴ Ebben a kérdésben szükséges figyelembe venni azt, hogy nem a vizsgálat eredményei bírnak kötelező erővel, hanem a vizsgálat eredményei alapján kezdeményezi a biztos a kötelező hatósági eljárást nagyobb lélekszámú csoportok alapjogsérelmének orvoslására; olyan esetekben, amikor határozottabb fellépésre van szükség. Bár a kivételes vizsgálat keretében a hatóságok kényszerből járnak el, a biztos ilyen típusú vizsgálata mégsem áll elentétben az intézmény természetével. A fentiek alapján megállapítható, hogy a magánszektorra kiterjedő vizsgálati jogosultság összeegyeztethető az ombudsman intézményének koncepciójával.

E kérdéskör vizsgálatánál azt is figyelembe kell venni, hogy az alapjogok érvényesítésének és védelmének intézményi garanciáit azok a megoldások jelentik, amelyek egymástól eltérő szerveket ruháznak fel hatáskörökkel; vagyis azok, amelyek összetett intézményrendszer kialakítására törekednek.⁷⁵ Ez a

megállapítás a horizontális hatályú alapjogvédelem intézményrendszerére is igaz, és ennek megfelelően hasznos lehet az ombudsmani típusú alapjogvédelem jelenléte is. Látni kell, hogy az ombudsman intézménye elősegíti az emberi jogok, az alapjogi normák ismeretét, valamint az alapjogi-, alkotmányjogi gondolkodásmód elfogadását, elterjedését a bíróságok és a hatóságok jogalkalmazásában. Az ombudsman egyedi jogsérelmek elbírálása során kapcsolatot teremt az absztrakt alkotmányos követelmények, alapjogi értékek és a konkrét esetek között; ez mintául szolgálhat a horizontális hatályú alapjogvédelmi fórumrendszer többi résztvevője számára.

Az alapvető jogok biztos szerepének vizsgálatakor azt is szükséges megállapítani, hogy mivel a biztosnak nagy szabadsága van módszerei és eljárásai kiválasztása tekintetében, a biztos szerepfelfogása, illetve személyisége – kötelező erejű döntési jogkör hiányában is – nagymértékben befolyásolja az alapjogvédelmi tevékenységét.⁷⁶ A kivételes vizsgálat mint jogvédelmi eszköz kihasználatlanságának ténye ennek tükrében értékelendő. Az ombudsman-intézmény sajátosságaiból, valamint a magyar alapjogvédelemben betöltött szerepéből azonban az következik, hogy a magánfelek viszonyában is segítse az alapjogok érvényesülését a kivételes vizsgálat intézkedésén keresztül.

ÖSSZEGZÉS

Az nem lehet vitás, hogy a magánszemélyek közötti jogviszonyokban is érvényesülniük kell az alapjogoknak, továbbá az sem, hogy az alapjogok pusztá deklarációja nem elegendő. Az alapjogok érvényesíthetőségére hatékony eszközöket is kell biztosítani az egyének számára. Az értelemszerűen több fajta intézményből álló, horizontális hatályú alapjogvédelmi intézményrendszerrel komplex alapjogvédelem várható el, azonban a magánviszonyokban megvalósuló alapjogvédelem hiányosságokat mutat.

A horizontális hatály tartalma az Alaptörvényre tekintettel úgy határozható meg, hogy a magánjogi viszonyokban az alkalmazandó jogszabályok értelmezésekor és alkalmazásakor figyelembe kell venni az Alaptörvény rendelkezéseit; az, hogy milyen intenzíven kell figyelembe venni az Alaptörvényben deklarált követelményeket és alapjogokat, az ügy jellegétől függ.

Ehhez a rendes bíróságok alapjogvédelmi felelősségtudatának kialakítására van szükség, amiben szerepet játszik az, hogy a bírói ítélezésben ritkán fordulnak elő az alkotmányjogi érvek, a bírák tartózkodnak az alapjogok érvényesítésétől. Látni kell azt is, hogy a horizontális hatály és az alkotmánykonform

értelmezés tartalmát lassan kibontó alkotmánybírósági gyakorlat is nehézkessé teszi az Alaptörvénnyel összhangban történő jogalkalmazás elsajátítását. Megállapítható ugyanakkor, hogy a legnagyobb szerepe a szemléletmód formálásában maguknak a bíróságoknak van, hiszen hiába írja elő a jogszabály és az Alkotmánybíróság a jogalkalmazás követelményeit és szempontrendszerét a bíróságok számára, ha a bíróságok nem fogadják el szerepüket az alapjogvédelemben, ha nem nyitottak az alapjogi szemlélet irányába.

A magánviszonyokban a hatósági szintű jogvédelmet az EBH, a NAIH és az NMHH látja el. Nem kétséges, hogy a hatósági alapjogvédelem egyes részterületek esetén kikényszeríthető döntések meghozatala által hatékonyan lép fel az alapjogsértésekkel szemben, azonban az alapjogvédelmi hatóságok rendszerének hiányos kialakítása miatt számos alapjoggal kapcsolatban nem valósul meg a hatósági jogvédelem. Továbbá, a döntéshozók konkrét tételes normákat érvényesítenek, és nem alkalmaznak alapjogi érvrendszert. Az ombudsmannak a horizontális hatályú alapjogvédelemben egyelőre nincs szerepe, pedig a jogszabályi keretek lehetőséget adnak erre. Szükséges rávilágítani, hogy az ombudsman szerepe a komplex alapjogvédelemben elengedhetetlen, mivel hatékony eszközökkel rendelkezik a jogtudatosítás, az alapjogi gondolkodás fejlesztése terén.

JEGYZETEK

1. SOMODY Bernadette: Az Alapjogok védelme: bíraskodás, és ami azon túl van, in *Dikáosz logosz. Tanulmányok Kovács István emlékére*, szerk. TRÓCSÁNYI László, Szeged, Pólay Egon Alapítvány, 2012, 116.
2. Alaptörvény XXVIII. cikk.
3. JAKAB András: A bírói jogértelmezés az Alaptörvény tükrében, *Jogesetek Magyarázata*, 2011/4, 86.
4. PETRÉTEI József: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2009, 137–138.
5. CHRONOWSKI Nóra: Az Alkotmánykonform értelmezés és az Alaptörvény, *Közjogi Szemle*, 2017/4, 7–15.
6. CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – KOCIS Miklós: Mozaikok, azaz milyen értelmezési kérdéseket vehet fel az alaptörvény? in *Magyarország új alkotmányosága*, szerk. DRINÓCZI Tímea, Pécs, PTE ÁJK, 2011, 49–50.
7. SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel – VISSY Beatrix: *Az alapjogi bíraskodás kézikönyve*, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 2013, 31.
8. KOVÁCS Kriszta: Az alkotmánybíraskodás jövője, *Fundamentum*, 2011/4, 74–77.
9. Alaptörvény R) cikk (2) bekezdés.

10. Magyarországon az alanyi alapjog és az objektív intézményvédelem szembenállása először a terheességmegszakításáról szóló 64/1991. számú határozatban jelent meg; az anya alanyi jogi jellegű önrendelkezési jogának és az állam intézményes életvédelmi kötelezettségének szembeállításával.
11. SOMODY Bernadette: Absztrakt érvek-konkrét ügyek az alapjogi szemlélet és érvelés igénye egyedi ügyekben, in *A köztársasági alkotmány 20 éve tanulmánykötet*, szerk. KOC SIS Miklós – ZELLER Judit, Pécs, Pama könyvek, 2009, 240.
12. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: Az emberi jogok rendszere, in *Emberi jogok*, szerk. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila, Budapest, Osiris Kiadó, 2003, 107.
13. A közvetlen hatály modelljének egyik képviselője Lengyelország: a Lengyel Köztársaság Alkotmányának 8. cikke kifejezetten deklarálja, hogy az alkotmány közvetlenül alkalmazandó minden jogviszonyban. Az lengyel alkotmánybíróság 2000. március 22-i döntésében kimondta, hogy a rendes bíróságoknak a lehető legnagyobb gondossággal kell eljárniuk az alkotmányos kérdések megítélésékor, és csak akkor hozhatnak határozatot, ha az alkotmányos passzus kellően precíz; továbbá azt, hogy a rendes bíróságok nem tehetik félre a jogszabályokat még akkor sem, ha azt alkotmányellenesnek vélik. Az alapjogok közvetlen érvényesülését segítette a magánszemélyek viszonyaiban az is, hogy a lengyel legfelső bíróság szerint a belső jogot az Emberi Jogok Európai Egyezményében foglaltaknak megfelelően kell értelmezni, így a bírák nyitottabbak az absztraktabb normák alkalmazására egy-egy ügy eldöntése során. Ezek a tényezők együttesen alakították ki azt a szándékot, hogy a bíróságok a horizontális jogviszonyokban is alkalmazzák az alapjogi érvelést. GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban* Budapest – Pécs, Dialóg Campus Kiadó, 2011, 70.
14. LÁBADY Tamás: Alkotmányjogi hatások a készülő Ptk. szabályaira, *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2000/2, 13–19. Lásd: 57/1991. (XI. 8.) AB határozat.
15. KOVÁCS Krisztina: Emberi jogaink magánjogi viszonyokban, *Fundamentum*, 1998/4, 88.
16. TÓTH Gábor Attila: Az emberi jogok bírói védelme, *Társadalmi szemle*, 1995/7, 40–44.
17. HALMAI Gábor: Az Alkotmány mint norma a bírói jogalkalmazásban, *Fundamentum*, 1998/3, 77–81.
18. A német jogfelfogás a közvetett horizontális hatályt (*Drittwirkung*) ismerte el, ami azt jelenti, hogy az alapjogok nem közvetlenül kötelezik a magánszemélyeket, hanem objektív értékrendet állítanak fel. Ennek az értékrendnek – mint alkotmányjogi alaptörvénynek – a jog minden területén érvényesülnie kell. Ebből az következik, hogy az alapjogban megjelenő értékek a magánjog közvetítésével érvényesülnek a magánszemélyek között, mégpedig a bíró általi jogértelmezés útján. A bíró köteles a magánjogi szabályokat úgy értelmezni, hogy azok érvényre juttassák az alapjogokban kifejezett értékeket. A német alkotmánybíróság a Lüth-ügyben hozott ítéletében elismeri, hogy az alkotmányos jogoknak hatásuk van az életnek azokon a területein is, ahol az állam nincs jelen. SONNEVEND Pál: Az alapjogi bíráskodás és korlátai, *Fundamentum*, 1998/4, 81.
19. SONNEVEND (18. vj.); GÁRDOS-OROSZ (13. vj.); VÉKÁS Lajos: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*, Budapest, HVG-ORAC, 2001.
20. VÉKÁS (19. vj.).
21. KISS György: *Alapjogok kollíziója a munkajogban*, Pécs, Justis, 2010.
22. Lásd SONNEVEND (18. vj.) 81.
23. Lásd GÁRDOS-OROSZ (13. vj.).
24. JAKAB András – VINCE Attila: Alapjogok érvényesíthetősége a bíróságokon, in *Az Alkotmány kommentárja II*, szerk. JAKAB András, Budapest, Századvég Kiadó, 2009, 2666–2684.
25. Sólyom László szintén arra hívja fel a figyelmet, hogy nem lehetséges valamennyi alapjog azonos módon való érvényesülése, viszont az alapjogokat érintő jogvitákban feltétlenül biztosítani kell, hogy az alapjogok mint jogosultságok érvényre jussanak. SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris Kiadó, 2001, 229.
26. SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel – SZIGETI Tamás – VISSY Beatrix: Alapjogi igények, alapjogi szabályok: az alapjogi ítélkezés egy koncepciója, in *Alapjogi bíráskodás – alapjogok az ítélkezésben*, szerk. SOMODY Bernadette, Budapest, L'Harmattan Kiadó, 2013, 63.
27. TÉGLÁSI András: Az alapjogok hatása a magánjogi viszonyokban az Alkotmánybíróság gyakorlatában az Alaptörvény hatálybalépését követő első három évben különös tekintettel a tulajdonhoz való jog alkotmányos védelmére, *Jogtudományi Közöny*, 2015/3, 148–157.
28. DOJCSÁK Dalma: Beszűrődő alapjogok. Alapjogi bíráskodás és annak hiánya a rendesbíróságok gyakorlatában: Ki védje az alapjogokat? *Fundamentum*, 2016/1, 75–78.
29. 8/2014. (III.20.) AB határozat, Indokolás [55]–[56].
30. 34/2014. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [94].
31. 8/2014. (III.20.) AB határozat, Indokolás [64]. Lásd: DRINÓCZI Tímea: Az Alkotmánybíróság határozata a devizahitelekről, *Jogesetek Magyarázata*, 2014/2, 3–12.
32. 13/2014. (IV.18.) AB határozat, Indokolás [38]–[42], [51].
33. 28/2014. (IX.29.) AB határozat.
34. Lásd az alkotmánybírási döntés utóéletét: SOMODY

- Bernadette: A rendőrcárkép-más-ügy mint az alapjogi ítélkezés próbája, *Fundamentum*, 2016/1, 103–112.
35. 3052/2016. (III.22.) AB határozat, Indokolás [53].
 36. 3001/2016. (I.15.) AB határozat, Indokolás [56]–[57].
 37. 14/2017. (VI.30.) AB határozat, Indokolás [17]–[18], [34].
 38. 34/2017. (XII.11.) AB határozat Indokolás [19].
 39. 3312/2017. (XI.30.) AB határozat, Indokolás [31].
 40. Az akkori adatvédelmi biztos javaslatában kiemeli, hogy amennyiben az alkotmányozó hatalom az egybiztosos modell mellett dönt, elengedhetetlen egy *sui generis*, nem ombudsmanként működő adatvédelmi intézmény létrehozása. Indoka az volt, hogy ő nem csupán klasszikus ombudsmanni feladatkört lát el, hanem más jellegű alapjogvédelmet és hatósági funkciót is. Ennek a felállítandó szervnek szerinte teljes függetlenséget kell élveznie mind a kormánytól, mind pedig a felügyelete alatt álló, nem állami szektortól. BÁRÁNDY Gergely: *Centralizált Magyarország – Megtépázott jogvédelem. A hatalommegosztás rendszerének változásairól (2010–2014)*, Budapest, Scolar Kiadó, 2014, 326–327.
 41. Lásd: KÁDÁR András Kristóf: Az Egyenlő Bánásmód Hatóság függetlenségéről, *Fundamentum*, 2010/2, 99.
 42. 2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról 35. § (1) bekezdés; 2011. évi CXII. törvény az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról, 40. § (1) bekezdés, Alaptörvény 3. cikk (2).
 43. 2007-től az Alaptörvény hatálybalépéséig az információs jogok védelmét a szakombudsman – az adatvédelmi biztos – látta el.
 44. A sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény, 14. § (1) bekezdés.
 45. 46/2007. (VI.27.) AB határozat, 165/2011. (XII.20.) AB határozat.
 46. A korábbi médiahatóság, amely 1996 és 2010 között működött.
 47. 2089/2005.(X.13.) számú ORTT határozat.
 48. Médiatanács 774/2015. (VI. 23.) számú határozata.
 49. KOLTAY András: Az emberi jogok, az emberi méltóság és az alkotmányos rend védelme a magyar médiaszabályozásban, *In Medias Res*, 2012/1, 63–64.
 50. POLYÁK Gábor: A Legfelsőbb Bíróság ítélete Az igazságra című televíziós műsorszámról, *Jogesetek Magyarázata*, 2011/2, 30–48.
 51. Lásd KOLTAY (49. vj.) 52.
 52. 165/2011. (XII.20.) AB határozat.
 53. Majtényi László 1707/2008. (IX.17.) számú ORTT határozathoz fűzött különvéleménye.
 54. SZABÓ Máté Dániel: Az adatvédelmi ombudsman hiánya, *Szuverén*, 2012. február 23., <http://www.szuveren.hu/vendeglap/szabo-mate-daniel/az-adatvedelmi-ombudsman-hiany-a>.
 55. Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság 2012. évi beszámoló, 37.
 56. Lásd például 23/2010. számú ügy, 316/2016. számú ügy, 182/2016 számú ügy.
 57. Infotv. 38. § (3) bekezdés b)-c) pontok.
 58. Smtv. 14. § (2) bekezdés.
 59. Ebktv. 15. § (5) bekezdés.
 60. Az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 18. § (1) bekezdés.
 61. Ajbt. 39. § (1) bekezdés.
 62. Ajbt. 39. § (3) bekezdés.
 63. Ajbt. 39. § (4) bekezdés.
 64. Ajbt. 39. § (5) bekezdés.
 65. T/3585. számú törvényjavaslat az alapvető jogok biztosáról, <http://www.parlament.hu/irom39/03585/03585.pdf>.
 66. Ilyen speciális esetben a biztos kezdeményezheti a személyes adat, üzleti titok, adótitok, fokozottan védett növény vagy állat élőhelyére, kimerülőben lévő természeti erőforrások élőhelyére, fokozottan védett földtani természeti érték előfordulási helyére vonatkozó adat átadását. Lásd: az alapvető jogok biztos vizsgálatainak szakmai szabályairól és módszereiről szóló 3/2015. (XI. 30.) AJB utasítás 27. §.
 67. Míg a svéd parlamenti ombudsmant a parlamenti ellenőrzés egyik eszközeként hozták létre a jogok bírák és állami hivatalnokok által történő megtartásának ellenőrzésére, addig a volt szocialista országokban – a rendszerváltásnak, a demokratikus államszervezet létrehozásának és a nemzetközi ajánlásoknak köszönhetően – úgynevezett hibrid (vegyes funkciójú), illetve emberi jogi ombudsmanok jöttek létre. SOMODY Bernadette: *Az ombudsman típusú jogvédelem*, Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2010, 108.
 68. Alapvető Jogok Biztosának Hivatala 2015. évi beszámoló, 28.
 69. SZIKLAY Júlia: Az ombudsman nemzeti emberi jogi intézményi (NHRI) státusa, *Nemzet és biztonság*, 2011/10, 89–90.
 70. HAÁSZ Veronika: Hogyan lesz reaktív ombudsmanból proaktív emberi jogi biztos, *Közjogi Szemle*, 2011/4, 51.
 71. Alaptörvény 30. cikk (3) bekezdés.
 72. SOMODY (67. vj.), 49.
 73. KÁLLAI Ernő: A kisebbségi ombudsman lehetőségei napjainkban, in *Az ombudsman intézménye és az emberi jogok védelme Magyarországon*, szerk. HEIZERNÉ HEGEDŰS Éva, Budapest, 2008, 25–26.
 74. Lásd SOMODY (67. vj.) 51.
 75. SZABÓ (54. vj.).
 76. JOVÁNOVICS Eszter: Alapjogvédő szervezetek, *Fundamentum*, 2010/2, 37.

ELADÓNŐT KERESÜNK!– AZ EGYENLŐ BÁNÁSMÓD HATÓSÁG NEMI SZTEREOTÍPIÁKKAL KAPCSOLATOS DÖNTÉSEI

BEVEZETÉS

Írásomban az Egyenlő Bánásmód Hatóság (továbbiakban: EBH, hatóság) utóbbi évekbeli működését vizsgálom, kiválasztott jogeseteken keresztül. A középpontban a nemmel, a nemi identitással és a szexuális orientációval kapcsolatos kérdések állnak, amelyeket egyébként az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (továbbiakban: Ebktv., egyenlő bánásmód törvény) védett tulajdonságokként említ. A kérdéssel összefüggésben kiválasztott jogeseteket leszűkíttem azokra, amelyek érintik a hagyományos nemi szerepeket, párkapcsolati és családformákat és azok megkérdőjelezését.¹ A döntéseket ezen kívül rendszereztem

a diszkrimináció területe szerint, így foglalkoztatás (bérkülönbség, foglalkoztatás megtagadása), szolgáltatásnyújtás (vagy annak megtagadása), oktatás és közszolgáltatás (civil szervezetek bejegyzése, elismeretése). A vizsgált időszak kezdeti időpontja az Alaptörvény negyedik módosításának elfogadása. Már a 2012. január 1-én hatályba lépő Alaptörvény L) cikke is hivatkozott a házasság alkotmányos védelmére: „Magyarország védi a házasság intézményét mint férfi és nő között, önkéntes elhatározás alapján létrejött életközösséget, valamint a családot mint a nemzet fennmaradásának alapját.” Meghatározta továbbá a gyermekvállalás támogatásának állami kötelezettségét, valamint azt is, hogy a „családok védelmét sarkalatos törvény szabályozza.”

Az Alaptörvény, 2013. március 25-én elfogadott negyedik módosításának 1. cikke azonban kibővítette az Alaptörvény L) cikkének első bekezdését, kiegészítve azt a következővel: „A családi kapcsolat alapja a házasság, illetve a szülő-gyermek viszony.” Ezzel összefüggésben azt vizsgálom, hogy a hatóság a döntéseiben mennyiben erősítette meg az Alaptör-

FELTÉTELEZEM, HOGY AZ EBH, EREDETI SZEREPÉNEK MEGFELELŐEN, ELSŐSORBAN AZ EGYENLŐSÉGET TARTJA SZEM ELŐTT DÖNTÉSEIBEN, MÁSODSORBAN PEDIG IGYEKSZIK MÉRSÉKELNI A TÖBBSÉGI TÁRSADALOM NEMMEL, NEMI IDENTITÁSSAL ÉS SZEXUÁLIS IRÁNYULTSÁGGAL KAPCSOLATOS ELŐÍTÉLETEIT

vény L) cikkében megjelenő restriktív családfelfogást,² valamint az alapjául szolgáló hagyományos nemi szerepeket, párkapcsolati és családformákat, illetve mennyiben próbálta meg lebontani azokat, az Ebktv.-ben is megjelenő egyenlőségfelfogást szem előtt tartva. Feltételezem, hogy az EBH, a neki szánt szerepének megfelelően, elsősorban az egyenlőséget

tartja szem előtt döntéseiben, másodsorban pedig igyekszik mérsékelni a többségi társadalom nemmel, nemi identitással és szexuális irányultsággal kapcsolatos előítéleteit. Az EBH jogeseteinek kiválasztásánál azokat részesítettem előnyben, amelyekben egyrészt erősen vagy erősebben jelenik meg a nem, a nemi identitás vagy a szexuális orientáció, mint diszkriminációra okot adó, az Ebktv.-ben is nevesített, vélt vagy

valós tulajdonság, másrészt a jogsértés megállapításával zárultak.

LOVAGIASSÁG, MARKETINGFOGÁS VAGY TÁRGYIASÍTÁS?

Legelőször az EBH két, hasonló kimenetelű, szórakozóhely üzemeltetőjével szemben indított eljárását és a vizsgálat eredményét mutatom be, mindkettő hátrányos megkülönböztetésen alapuló érvelést tartalmazott, valamint mindkettőnél jogsértést állapított meg a hatóság.

Az EBH/579/2013-as ügyében (továbbiakban: 2013-as ügy)³ a kérelmező azzal a panasszal fordult a hatósághoz, hogy őt a nőkhöz képest hátrányos megkülönböztetés érte egy szórakozóhelyre történő belépésnél. A hely felhívása szerint a nőknek éjfélig ingyenes volt a belépés, míg a férfiak esetében ilyen kedvezmény nem járt. Az eljárás alá vont szórakozóhely többféle érveléssel igyekezett bizonyítani, hogy intézkedése nem sérti az egyenlő bánásmód követel-

ményét. Mindenekelőtt a társadalmi normákra és a nemi szerepekre utalt érvelésében, valamint arra, hogy a nők a férfakkal szemben hátrányban vannak egyes területeken (ezen a ponton kifejezetten munkapiaci összefüggésekre utalt), ezért intézkedése a nőkkel szembeni pozitív diszkriminációként értelmezhető. A társadalmi normákra utalva hozzátette, hogy szokás a nőket az ajtónál előre engedni, illetve kifizetni a belépőjegyüket, fogyasztásukat, ezért ezzel az intézkedéssel az eljárás alá vont „gesztust gyakorol”.⁴ Gazdasági érve is támaszkodott, mely azon az elgondoláson alapult, hogy egyrészt a férfiak gyakrabban mozdulnak ki, járnak el szórakozni, mint a nők; másrészt a női vendégek vonzzák a férfi vendégeket és fordítva. Ebből következően az intézkedés, a nemek közötti egyensúly megteremtésére törekedve, gazdasági haszonnal is jártszámára. Megítélése szerint „intézkedése kereskedelem-politikai kedvezmény, melynek célja a nők vonzása.”⁵ Ezenkívül jelezte, hogy voltak olyan rendezvényei is, amelyeken mind a férfiak, mind pedig a nők ingyen vagy ugyanazon belépőjegy megfizetésével vehettek részt.

A hatóság megállapította, hogy az eljárás alá vont a kérelmező által sérelmezett gyakorlatot rendszeresen alkalmazta. „A hatóság úgy ítélte meg, hogy az eljárás alá vont által hivatkozott, az illem és a szokás körébe tartozó szabályok, valamint nemi sztereotípiák figyelembevételével, illetve fenntartásának elősegítése⁶ a szolgáltatás nyújtása körében, nemi alapon történő hátrányos megkülönböztetést ésszerűen nem indokolhat.”⁷

A gazdasági érdekre történő hivatkozással kapcsolatban az EBH megállapította, hogy a bevétel növekedése érdekében alkalmazott diszkriminatív gyakorlat nem egyeztethető össze „az egyenlő bánásmód követelményével”,⁸ azt nem igazolhatja gazdasági érdek.

A hatóság végül arra jutott, hogy a gyakorlat sérti az egyenlő bánásmód követelményét, hozzátette azonban, hogy ez a döntés „nem zárja ki teljesen a valamelyik nem számára nyújtott eseti kedvezményt, ha azt nem gyakorlatként, rendszeres jelleggel, hanem alkalmanként, pl. az egyik vagy másik nemet érintő valamely ünnephez vagy eseményhez kötődően alkalmazták.”⁹

Az EBH/22/2016-os döntésben (a továbbiakban: 2016-os döntés vagy Doboz-ügy) az eljárás alá vont hasonlóan érvelt, mint a 2013-as ügy érintettje, de ahhoz képest újabb szempontok is megjelentek. A 2016-os döntésben a kérelmezőnek az eljárás alá vont szórakozóhelyre való belépéshez 2000 forintos belé-

pőjegyet kellett váltani (ebből 1000 forint értékben a szórakozóhelyen italt vásárolhatott), míg a nők számára ingyenes volt a belépés. Mindkét döntésben közös volt a nők ingyenes beléptetésének gazdasági érdekekkel összefüggő magyarázata, valamint ehhez kapcsolódóan a nemek közötti egyensúly biztosításának igénye.¹⁰

A Doboz-ügy eljárás alá vontjának kiindulópontja szerint a sérelmezett gyakorlat az Ebktv. 30. § (1) bekezdése alapján nem sorolható az egyenlő bánásmódot sértő magatartások közé. A szórakozóhely szerint, ha meg is sértette az egyenlő bánásmód kö-

vetelményét, az csak közvetett hátrányos megkülönböztetésként értékelhető. Szerinte két csoport van összehasonlítható helyzetben: a VIP jeggyel vagy asztalfoglalással rendelkező vendégek és a VIP jeggyel vagy asztalfoglalással nem rendelkező vendégek csoportja.

Előbbiek esetében azonban nincs különbségtétel férfiak és nők között. Az eljárás alá vont szerint a gyakorlata a női esélyegyenlőséget elősegítő intézkedésnek minősült,¹¹ utalt az egyenlő bánásmód törvény 11. §-ára,¹² amely az előnyben részesítés részleteit határozza meg. A különbségtétel azért volt szükséges, mert az eltérő beléptetési gyakorlat bevezetését megelőzően tolokodás alakult ki a sorban állók között, elsődlegesen a férfiak részéről, a nők rovására. Kivételt ez alól csak a vonzónak talált nők képeztek, akiket nem toltak hátra. Az eljárás alá vont ok-okozati összefüggést lát a nők ingyenes belépésének bevezetése és a tolokodás megszűnése között. A másik nem jogszabállyal összefüggő érve az alkoholfogyasztásra és biztonságra vonatkozott. Álláspontja szerint ugyanis „a szórakozóhelyre látogató férfiak ... gyakran fogyasztanak alkoholt, melynek hatására agresszív magatartást tanúsítanak.”¹³ Az általa foglalkoztatott biztonsági személyzet face-check eljárást alkalmaz, hogy biztonságosabbá tegyék a szórakozóhelyet, kiszűrjék az agresszíven viselkedő embereket. A biztonsági cég vezetőjének nyilatkozata szerint az „öszszetűzések kezdeményezői, illetve résztvevői többségében férfiak, akik gyakran ittas, bódult állapotban vannak”.¹⁴ Mivel a legtöbb esetben férfi vendégek dulakodnak, ezért nekik kell legalább részben viselniük a biztonsági költségeket. A fentiekben túl hivatkozott a szórakozóhely nyújtotta ismerkedési lehetőség biztosítására is, amely miatt szükséges a „nemek közötti egyensúlyának”¹⁵ megőrzése. Ez az érvelése egyrészt a heteronormativitáson, valamint a nemekre vonatkozó sztereotípiákon alapul (pl.: a férfiak gyakrabban agresszívek, a férfiak nem lökik arrébb a vonzónak talált nőket, stb.).

AZ ELJÁRÁS ALÁ VONT OK- OKOZATI ÖSSZEFÜGGÉST ÁL- LÍTOTT A NŐK INGYENES BE- LÉPÉSÉNEK BEVEZETÉSE ÉS A TOLAKODÁS MEGSZÜNÉSE KÖZÖTT

A hatóság nem fogadta el az előnyben részesítésre vonatkozó érvet, mert nem felelt meg a vizsgált intézkedés az Ebktv. 11. § (1) a) pontjában meghatározott feltételnek, ami kimondja, hogy előnyben részesítés csak „törvényen vagy törvény felhatalmazása alapján kiadott kormányrendeletten”¹⁶ alapulhat, időhöz vagy elérendő célhoz kötött.

Az összehasonlítható helyzetben lévő csoportok tekintetében a hatóság azt állapította meg, hogy a kérelmező a VIP jegyet nem vásárló és asztalfoglalással nem rendelkező vendégekkel volt összehasonlítható helyzetben, így az eljárás alá vont közvetett hátrányos megkülönböztetésre történő hivatkozása nem volt megalapozott.

A hatóság szerint a szolgáltatást ingyen igénybe vevő nők csoportjával szemben „az azonos szolgáltatást igénybe vevő”¹⁷ férfiak csoportja kedvezőtlenebb helyzetbe került, ugyanis utóbbinál „bizonyos összeg megfizetéséhez”¹⁸ kötötték ugyanazon szolgáltatás biztosítását, vagyis a szórakozóhelyre történő belépést. A hatóság megállapította, hogy a „kérelmező a vele összehasonlítható helyzetben lévő – azonos szolgáltatást igénybe vevő – nőkhez képest kedvezőtlenebb bánásmódban részesült, hátrányt szenvedett.”¹⁹

A hatóság az eljárás alá vont egyik indokát sem fogadta el. A férfiak tolakodó magatartására nem tudott bizonyítékot felmutatni, valamint a döntés megállapította, hogy az eljárás alá vont nem felelős a rend fenntartásáért közterületen. A biztonsági költségekkel kapcsolatban arra a megállapításra jutott, hogy a „többséghez tartozó békésen szórakozó valamennyi férfi ... emberi méltóságát sérti, hogy potenciális rendbontóként kezelik, és pusztán azért kell belépődíjat fizetnie, mert történetesen a férfi nemhez tartozik.”²⁰ A gazdasági cél elérésére történő hivatkozást is elutasította a hatóság, felismerve azt, hogy vannak olyan üzleti modellek, ahol nincs különbségtétel a két nem között a belépőjegy árát tekintve, és mégis képesek fennmaradni.²¹

Az ismerkedési fórum jelleggel összefüggő érvelésre a hatóság válasza az volt, hogy a szórakozóhely nem kizárólag ellenkező nemű emberek ismerkedési helyszíne, hiszen nem csak egyedülálló személyek járnak szórakozni. Ha az eljárás alá vont vonzóbbá kívánja tenni a szórakozóhelyet a női vendégek számára, úgy a rendelkezésére állnak különböző eszközök, például az általa nyújtott szolgáltatások átalakítása, bővítése.

A hatóság megállapította az egyenlő bánásmód követelményének megsértését, hiszen a sérelmezett gyakorlat nem egy semleges intézkedés, „hanem kifejezetten nem alapuló diszkrimináció”²² volt. A szórakozóhely tulajdonosát pedig eltiltotta a jövőbeni jogsértő gyakorlattól. Előírta továbbá, hogy nemtől független, egységes beléptetési gyakorlatot kell alkalmaznia. A 2013-as ügyszám képest itt már nem említette az EBH, hogy eseti jelleggel, ünnepnaphoz kötődően megengedhető a nemek közötti különbségtétel. A döntést követően az Alkotmánybíróság (továbbiakban: AB) ugyanebben az ügyben hozta meg a 3001/2016. (I. 15.) AB határozatát a beadott alkotmányjogi panasz elutasításáról. Az AB az eljárás alá vontnak az Alaptörvényben szereplő emberi méltósághoz való jogra, valamint az esélyegyenlőség megvalósulását elősegítő intézkedésekre való hivatkozását elutasította az alapjogi jogalanyiség hiánya miatt.²³ A tulajdonhoz való jog vizsgálatakor pedig

annak korlátozhatóságáról értekezett a diszkrimináció tilalmának emberi méltóságot érvényesítő és társadalmi egyenlőséget elősegítő mivoltával összefüggésben.²⁴ A vállalkozáshoz való alapjoggal kapcsolatban pedig megállapította, hogy nem vált lehetetlenné a vállalkozói tevékenység gyakorlása és folytatása.²⁵

Az EBH Doboz-ügyben hozott döntésére adott reakciók változatosak voltak. Az ügy kérelmezőjét többféle kritika érte. Egyesek gyakran a kérelmező személyét és leginkább szexuális orientációját

támadták, megkérdőjelezve ezáltal heteroszexualitását és ezzel együtt maszkulinitását is.²⁶ Mások a sérelmezett gyakorlatot védtek a hagyományos nemi szerepekre utalva, a kérelmező tevékenységét pedig értelmetlennek, esetleg a lovagiassági szabályok ellen valónak ítélték.²⁷

Az egyenlőség vizsgálatával összefüggésben Szigeti Tamás álláspontját tartom irányadónak. Szerinte az ügyben a hatóság az egyenlőség, mint azonoság felfogás mellett foglalt állást. A legfőbb kérdés, hogy a kérelmező neme hogyan befolyásolta a hatóság döntését, hiszen az EBH csak a kérelmező nemére vonatkozóan állapíthatja meg vagy utasíthatja el az egyenlő bánásmód követelményének sérelmét. Így, habár a kérelmező nyilatkozataiból kitűnik, hogy kérelme benyújtása során megjelent a nemi sztereotípiák leküzdésére irányuló szándék, mégis egy női kérelmező egyértelműbben tudta volna ezt a felfogást képviselni. Szigeti kiemeli, hogy nem arról van

szó, hogy csak a nők feladata a szexizmus elleni küzdelem, csupán stratégiai megfontolásból egy nő tudta volna igazán képviselni a nőket érő hátrányos megkülönböztetés ügyét. Jelen esetben érdemes felhívni a figyelmet arra, hogy a szórakozóhely által folytatott gyakorlat tárgyasítja a nőket, ugyanis az eljárás alá vont a nőkkel kapcsolatos kedvezményeket annak érdekében alkalmazta, hogy a férfiakat a szórakozóhelyre történő belépésben érdekeltté tegye.²⁸

„EZ JÓ MULATSÁG, FÉRFIMUNKA VOLT!”

Az EBH/218/2015-os ügyben a kérelmező egy operatőri állásra jelentkezett, de jelentkezését azon az alapon utasították el, hogy „a főszerkesztő nem szeretne női operatőrt.”²⁹ A kérelmező az operatőri állásról szóló hirdetést továbbra is látta közösségi média felületen, azonban a felhívásban már az is szerepelt, hogy kifejezetten férfi operatőrt keresnek. Az eljárás alá vont nem vett részt az eljárásban, nem jelent meg a tárgyaláson, valamint nem adott írásbeli nyilatkozatot sem a kérelmező által sérelmezett magatartásával kapcsolatban. Az EBH végül „megállapította, hogy közvetlen hátrányos megkülönböztetést alkalmazott, amikor a kérelmezőt azért nem alkalmazta operatőrként, mert nő.”³⁰

A fentihez hasonló volt az EBH/280/2015-ös döntés is. A kérelmező „hulladékszállító jármű vezetésére jelentkezett a megyei hír-
lapban közzétett álláshirdetés alapján, a cégnél közzölték vele, hogy nőket nem vesznek fel, mert nincsenek meg a tárgyi feltételek.”³¹ Az eljárás alá vont végül férfit vett fel a hulladékszállító jármű-vezető munkakörbe, noha az „álláshirdetés semleges tartalmú volt, nem hivatkozott arra, hogy a hirdető kizárólag férfi munkaerőre tart igényt.”³² Az eljárás alá vont egyrészt hivatkozott arra, hogy a munka zajos, poros, magas a fertőzésveszély. Másrészt kijelentette, hogy anyagi források hiányában nem tudja megteremteni a női dolgozók számára szükséges tárgyi feltételeket, ezért inkább férfiakat foglalkoztat. Harmadrészt, habár nem hangsúlyosan, de utalt arra a tényre, hogy szemétszállítói pozíciót általában férfiak töltenek be. A feladott álláshirdetés („gépkocsivezető és rakodó munkakör”)³³ viszont nem tartalmazott nemre vonatkozó megkövetést. A kizárólag férfiak foglalkoztatására vonatkozó gyakorlat azon a feltételezésen alapult és alakult ki,

hogy „a munkakör tradicionálisan férfiak alkalmazását kívánja meg, és ehhez alakították ki a cégnél a tárgyi feltételeket is.”³⁴

A hatóság az anyagi források hiányára vonatkozó érvelést nem fogadta el, ugyanis megállapította, hogy az anyagi források hiánya nem szolgálhat kimentésként a munkaadó számára a női munkavállaló alkalmazásának elutasításakor. Az EBH döntése több tekintetben is előremutató: egyrészt hivatkozott nemzetközi és európai uniós forrásokra,³⁵ másrészt figyelembe vette saját szerepét a nemi sztereotípiák felszámolása tekintetében. A „hatóság figyelemmel volt arra a körülményre, hogy az eljárás alá vont magatartása olyan sztereotípiák rögzülésére és továbbélésére alkalmas, mint a hagyományosan női vagy férfi munkakörök. A hatóság különösen fontosnak tartotta ezért a határozat nyilvános közzétételével a közvélemény tájékoztatását.”³⁶ Tekintettel volt arra is, hogy a munkáltató évek óta folytatja a kifogásolt gyakorlatát, amely potenciálisan több női jelentkező elutasítását is eredményezhette.

Az EBH/168/2016-os ügy kérelmezője egy transznemű nő volt, aki „hat éve nőként éli az életét, ennek megfelelően öltözködik, illetve viselkedik”,³⁷ de sem a neme jogi elismertetését (nem- és névváltoztatás) nem kérte, sem nemi rekonstrukciós műtéten nem esett át. A kérelmező eladónak jelentkezett az eljárás alá vont céghez, ahova személyesen vitte be az önéletrajzát, amelyet az üzlet alkalmazottai továbbítottak az üzletvezetőnek. A kérelmezőt felkísérték

az üzletvezetőhöz, aki az önéletrajz átfutása után „közölte [...], hogy a boltba nem férfi, hanem női eladót keresnek”.³⁸ A kérelmező nemi identitására vonatkozó kijelentésén, miszerint ő nő, s nem férfi, az üzletvezető az arcára csapott és nevetett. A kérelmező szerint a cég egyrészt megsértette az egyenlő bánásmód követelményét, amikor a nemi identitása miatt nem foglalkoztatta őt eladóként, másrészt az üzletvezető megvalósította a zaklatás tényállását is a vele szemben tanúsított viselkedésével.

Az EBH így ebben az ügyben két kérdést vizsgált: a közvetlen hátrányos megkülönböztetés, valamint a zaklatás tényállását. A közvetlen hátrányos megkülönböztetés vizsgálata során az EBH először arra a megállapításra jutott, hogy a kérelmező nőként éli az életét, ezzel összhangban áll a megjelenése, viselkedése, öltözködése, és emiatt „nőként jelenik meg a külső szemlélő számára”.³⁹ Képviselője is megerősítette, hogy „a kérelmező neve és külső megjelenése,

gesztusai, hanghordozása között fennálló disszonancia, vagyis a kérelmező nemi identitása volt az oka a kérelmező elutasításának”.⁴⁰ A nemi identitás, mint védett tulajdonság alapján történő hátrányos megkülönböztetést alátámasztotta, hogy a cég a kérelmező elutasítása után is keresett eladókat. Ebből arra a következtetésre jutott, hogy nem a kérelmező alkalmassága volt kérdéses, hiszen nem is zajlott felvételi elbeszélgetés a kérelmező és az üzletvezető között a munkakör betöltésével összefüggésben.

Az EBH a nemi identitáson túl „figyelemmel volt arra is, hogy a kérelmező a személyi igazolványán található adatok szerint férfi, így a kérelmező férfi nemhez tartozását is védett tulajdonságként értékelte.”⁴¹ Tette ezt azért, mert az eljárás alá vont a kérelmező elutasításakor utalt arra, hogy nem férfi, hanem női eladókat keresnek. Az eljárás alá vont nem próbálta megindokolni a különbségtétel ésszerűségét vagy annak arányosságát. Az EBH arra a következtetésre jutott, hogy mind a kérelmező nemi identitása, mind pedig az a tény, hogy a férfi nemhez tartozott, szerepet játszott abban, hogy az eljárás alá vont hátrányosan megkülönböztette, így megállapította a többes diszkrimináció tényét. Ráadásul a kérelmezőt nemi identitásával és férfi nemhez tartozásával összefüggésben közvetlen hátrányos megkülönböztetés érte. Azonban az EBH a zaklatás tényállásának vizsgálatakor arra a következtetésre jutott, hogy az Ebktv. 10. § (1) bekezdésben foglalt, zaklatásra vonatkozó lényegi tényállási eleme, így az ellenséges, megfélemlítő vagy megszégyenítő környezet kialakulása, nem valósult meg, ezért elutasította a zaklatásra vonatkozó kérelmet.

Önmagában nagyon fontos felismerés, hogy az interszekcionalitás milyen szerepet játszhat az egyenlő bánásmód megsértése során (többes diszkrimináció tényállásának megállapítása), azonban kérdéses, hogy indokolt-e a közvetlen hátrányos megkülönböztetés megállapítása a férfi nemre vonatkozóan? A kérelmezőt szóban az üzletvezető elutasította arra hivatkozva, hogy női eladókat, nem férfi eladókat keresnek. Az eljárás alá vont cég továbbra is eladókat keresett a kérelmező elutasítása után, azonban itt egy nemtől független álláshirdetésre utal az EBH: „az eljárás alá vont cég még 2015 augusztusában is eladókat keresett”.⁴² Ha azonban a látszólag semleges hirdetéstől függetlenül női eladókat keres az eljárás alá vont cég, úgy ez a magatartás a közvetett hátrányos megkülönböztetés kategóriájába kell, hogy essen. A kérelmező elutasítására adott válasz („az üzletveze-

tőnek vélt személy... közölte vele, hogy a boltba nem férfi, hanem női eladót keresnek”⁴³) a kérelmező biológiai és társadalmi neme közötti disszonanciára vonatkozó előítélettel terhelt reakció volt az üzletvezető részéről. A férfi nemre vonatkozó érvelés során az EBH nem volt kellően tekintettel arra, hogy a kérelmező transz nőként, és nem cisz férfiként jelentkezett az álláshirdetésre, és életét nőként, nem pedig férfiként éli. Emellett a hatóság közvetlen hátrányos megkülönböztetésre vonatkozó érvei mintha egybevágnának az eladói munkakörrel kapcsolatos sztere-

otípiákkal („nem férfiakat keresnek, hanem eladónőket”). Ez azért ellentmondásos, mert korábban a munkakör betöltésére vonatkozó ügyeknél az EBH igyekezett hangsúlyozni az egyenlőséget szem előtt tartó és a fennálló sztereotípiák enyhítését célzó szerepét. A hatóságnak következetesen kellett volna követnie azon gyakorlatát, mely szerint a

biológiai és társadalmi nem egyezése során, a nemet, mint védett tulajdonságot, egyezés hiányában pedig a nemi identitást veszi alapul. A Doboz-üggyel kapcsolatos alkotmánybírósági határozat is ezt a gyakorlatot erősíti meg, amikor megállapítja, hogy az EBH az esetben a férfi nemet ismerte el, mint védett tulajdonságot. A kérelmező ugyan hivatkozott a nemi identitására is, mint diszkriminációs alapra, de azt elutasította a hatóság, ugyanis a kérelmező neme és nemi identitása egybevágtott.⁴⁴ A férfi nemmel összefüggésben megvalósuló közvetett hátrányos megkülönböztetés megállapítására nem lett volt lehetősége a hatóságnak, mivel a kérelmező társadalmi nemét tekintve nem tartozott a sérülékeny csoporthoz.

Az EBH legutóbbi, nemet, mint védett tulajdonságot érintő ügyében⁴⁵ a kérelmező férfi kinézete okozta az egyenlő bánásmód sérelmét, ugyanis közterület-felügyelőként végzett munkája során lófarokban összekötve hordta hosszú haját. A munkáltató ultimátumot adott a kérelmezőnek, a haja levágására, annak érdekében, hogy megőrizze munkáját. Ezt követően „a kérelmezőt hajviselete miatt nem engedte szolgálatba lépni, és munkanapját igazolatlan távollétnek minősítette”.⁴⁶ Mivel a kérelmező szerint női dolgozókat nem szólítottak fel hajviseletük megváltoztatására, úgy vélte, hogy ez a gyakorlat a nemével összefüggésben megvalósuló hátrányos megkülönböztetés. A munkáltató érvei között szerepelt a nem diszkriminatív, vagyis nemre tekintet nélkül egyaránt érvényes öltözködési szabályzat, melyet párhuzamba állított a Magyar Honvédség és a Rendőrség hasonló szabályzatával. Utóbbival a munkáltató

arra kívánt utalni, hogy a honvédelmi és rendészeti szerveknél végzett tevékenység, amely hasonló a munkavállaló által betöltöttel, szigorú szabályozást követel meg, ami kizárja az eljárás alá vont gyakorlatának diszkriminatív természetét. Ezenkívül a munkáltató kétségbe vonta, hogy a kérelmező az Ebktv. 8. § a) pontja által nevesített nem tulajdonság hatálya alá tartozna, hiszen a hosszú haj a nők, és nem a férfiak jellemző tulajdonsága, és az intézkedés – vagyis a férfi munkavállalótól megkövetelt rövid haj – „a nők pozitív diszkriminációját”⁴⁷ segíti elő. Az EBH megállapította, hogy összehasonlítható helyzetben van a kérelmező és az ugyanazon munkakört betöltő, hosszú hajú nők csoportja.

A hatóság a későbbiekben azt is vizsgálta, hogy a megkülönböztetés szükséges és arányos volt-e. Annak igazolásaként a munkáltató esztétikai és biztonsági okokat jelölt meg.⁴⁸ Az EBH a munkáltató által előadott esztétikai okokra reflektálva megállapította, hogy azok „önkéntes, egyedi értéktétel tükröznek”,⁴⁹ hiszen a hosszú haj társadalmilag elfogadottnak tekinthető férfiak és nők esetében is. A Magyar Honvédség és Rendőrség szabályzatát pedig nem vizsgálta, mert nem alátámasztásként, hanem példaként említette a munkáltatót. Az EBH ezzel összefüggésben azt is megállapította, hogy a „feladat-, illetve hatáskör, a foglalkoztatottak jogállása, továbbá a munka jellege tekintetében egymástól lényegesen eltérő szervezetekről van szó.”⁵⁰ A biztonsági kockázattal kapcsolatos érvelésben megjelent a hagyományos nemi szerepekkel összefüggő szempont. Ahogy azt a kérelmező korábban is kiemelte, a munkaadó a női munkavállalóktól nem várta el, hogy rövid haját viseljenek. Ennek magyarázatául arra hivatkozott, hogy a nők esetében azért nem jelent biztonsági kockázatot a hosszú haj, mert a velük együtt dolgozó férfi munkavállaló feladata megvédeni női munkatársát. A biztonsági okokra történő hivatkozást szintén elutasította az EBH, ugyanis ha valóban objektív biztonsági kockázatot jelentene a hosszú haj, úgy minden munkavállalótól megkövetelték volna a rövid haját, nemtől függetlenül. A hatóság így megállapította, hogy a munkáltató intézkedése a kérelmező irányába nemi alapon történő közvetlen hátrányos megkülönböztetésnek minősül. Az eljárás alá vontat pedig eltiltotta a további jogsértő magatartás gyakorlásától.

Két további ügy is a fenti döntésekkel összefüggő kérdésekkel foglalkozott, mivel a foglalkoztatás területén megvalósuló diszkriminációval voltak kapcsolatosak. Ezekben az ügyekben ugyanakkor a foglalkoztatás megszüntetésének vagy elutasításának

A FÉRFI KÉRELMEZŐ ÖSSZEHA- SONLÍTHATÓ HELYZETBEN VAN AZ UGYANAZON MUN- KAKÖRT BETÖLTŐ, HOSSZÚ HAJÚ NŐK CSOPORTJÁVAL

alapjául nem a kérelmező neme vagy a munkához társított nemi sztereotípiák szolgáltak.

Az EBH/459/2014-es határozatban a kérelmező szerint szexuális irányultságával összefüggés-

ben utasították el a foglalkoztatását. Az előbbi esetekben leginkább az eljárás alá vontak adott munkakörhöz társított nemi sztereotípiái jelentek meg (így női eladó, férfi hulladék szállító), jelen esetben pedig a kérelmező magánéletével kapcsolatos megítélés volt a meghatározó. A „kérelmező eladó munkakörbe jelentkezett a bepanaszolt cég által üzemeltetett büfébe”,⁵¹ ahova felvették. Az üzletvezetővel a személyes beszélgetés során közölte, hogy leszbikus. Az első munkanapján felhívta az üzletvezetőt, hogy tájékoztassa, mégsem fogja alkalmazni eladó munkakörben, utalt arra, hogy rossz fényt vetne az üzletre, emiatt a felesége ellenzi a foglalkoztatását. A beszélgetésről hangfelvétel készült, amiben további részletek derültek ki az eljárás alá vont feleségének álláspontjáról: „számára furcsa, hogy a kérelmező fiatal lány létére egy majdnem negyven éves háromgyermekes anyával él együtt.”⁵² Az eljárás alá vont bocsánatot kért, valamint hivatkozott arra, hogy feleségének „nem a kérelmező személyével, hanem a helyzettel szemben van kifogása.”⁵³

Az EBH vizsgálata során az eljárás alá vont elismerte, hogy a kérelmező szexuális orientációjának hatása volt a foglalkoztatással kapcsolatos korábbi döntése megváltoztatásában, de nem a kérelmező szexuális irányultsága, hanem feleségének kifogása és a családi béke fenntartására való törekvése volt a döntő érv. A helyzetre „a „kivételes alkalom” kifejezést használta”.⁵⁴ Az eljárás alá vont kimentésként említette, hogy egyrészt nem hívta volna vissza dolgozni a kérelmezőt, ha befolyásolta volna őt a kérelmező szexuális orientációja, másrészt ténylegesen még nem is dolgozott a büfében. Az eljárás alá vont kimentéseit nem fogadta el az EBH, hiszen a foglalkoztatás megtagadása során egyedül a kérelmező szexuális irányultsága játszott szerepet. Végül a „hatóság megállapította, hogy az eljárás alá vont cég az általa meghirdetett munkára a felvétel során a kérelmezővel szemben szexuális irányultságával összefüggésben közvetlen hátrányos megkülönböztetést alkalmazott.”⁵⁵

A következőkben tárgyalt EBH/88/2016-os ügyben, az EBH/459/2014 határozattal szemben, a hatóság végül nem állapította meg a foglalkoztatás területén megvalósuló hátrányos megkülönböztetést, de ez felmerült a kérelmező szexuális orientációjával és nemi identitásával összefüggésben. A 2016-os határozat szerint a kérelmező azért kezdeményezte az

eljárást, mert az általa lakott település polgármesterre nyilvánosan többször is sértő megjegyzéseket tett rá nemi identitásával (transznemű) és szexuális irányultságával (meleg) kapcsolatban. Ennek hatására a kérelmező az ellenséges környezetben nem tudta megélni saját nemi identitását. A kérelmező szerint megvalósult a közvetlen hátrányos megkülönböztetés is, ugyanis hiába jelentkezett havonta közmunkára, az említett polgármester megválasztása óta egyszer sem vehetett részt benne. Az EBH a zaklatás tényét a kérelmező nemi identitása és szexuális orientációja kapcsán, a közvetlen hátrányos megkülönböztetést pedig az említett két védett tulajdonsággal, valamint a politikai véleményével összefüggésben vizsgálta. Utóbbival kapcsolatban az egymásnak ellentmondó nyilatkozatok és a polgármester által bemutatott közfoglalkoztatási jogviszonyra jelentkezők és jogviszonyban lévők listája nyomán az EBH nem talált ok-okozati összefüggést a kérelmező nemi identitása, szexuális irányultsága vagy politikai véleménye, valamint a közfoglalkoztatási jogviszony hiánya között. A zaklatás tényállást viszont megállapította az EBH, hiszen „a polgármester olyan magatartást tanúsított, amely a kérelmező körül megfélemlítő, megalázó, megszégyenítő környezetet alakított ki.”⁵⁶

MIT SZABAD EGY FÜRDŐBEN?

Az EBH/41/2013-as ügyben a kérelmező egy budapesti fürdővel szemben nyújtotta be a kérelmét. Állítása szerint azonos nemű párjával a bepanaszolt fürdő egyik medencéjében tartózkodtak, amikor az egyik vendég „durva hangon felszólította őket, hogy az ölelkezést és a csókolózást hagyják abba”.⁵⁷ A vendég további sértő megjegyzéseket tett a kérelmezőre és párjára, magatartásukat pedig illetlennek minősítette. Később odahívta a személyzet egyik tagját a medencéhez, aki felkérte a kérelmezőt és párját, „hogy fejezzék be a »közkerécsöt sértő« magatartásukat”.⁵⁸ Ellenkező esetben „el kell hagyniuk a fürdő területét”,⁵⁹ amit végül meg is tettek, mert az említett vendég folyamatosan megalázó megjegyzésekkel illette őket.

Az eljárás alá vont utalt a közrend- és közkerécs- védelmi kötelességére, valamint arra, hogy „a jegy megvásárlásával a vendégek a fürdő házirendjét ráutaló magatartással elfogadják, és azt kötelesek betartani.”⁶⁰ Utalt továbbá a többi fürdőző vendég emberi méltóságára is, amelyet a kérelmező és társa köz-

kerécsöt sértő, megbotránkoztató magatartásával megsértett. Hivatkozott arra is, hogy ő csak a konfliktushelyzetet kívánta megoldani, ami végül a kérelmező és társa távozásával ért véget. Ez utóbbi cselekedetet pedig a házirendet sértő magatartás elismeréseként értelmezte.

A zaklatás tényállásának vizsgálata során az EBH kifejezetten hivatkozott a 21/1996. (V.17.) AB határozatra, amely szerint a „közkerécs”, „többségi vélemény” érvei egyre kevésbé meghatározóak, nemzetközi összehasonlításban egyre inkább kiszorultak a homoszexuálisok diszkriminációjával kapcsolatos bírósági, alkotmánybírósági ítéletek döntő hivatkozási alapjai közül.⁶¹ Az EBH szerint a közkerécs fogalmával kapcsolatban „megállapítható, hogy a jogalkalmazás definíciója a közvélemény vélekedésétől a jogfejlődéssel elszakad.”⁶²

Az EBH ellentmondásos tanúvallomásokkal szembesült abban a kérdésben, hogy miben merült ki a kérelmező és társa magatartásának jogellenessége. A közkerécs védelmére vonatkozó érveléssel összefüggésben a hatóság kifejtette, hogy az AB határozatai valamint nemzetközi, európai emberi jogi jogforrások és bírósági döntések⁶³ mind azt támasztják alá, hogy a közkerécs, közrend fogalmai „nem eshetnek egybe a közösség értékítéletével, hiszen a kisebbség jogait védik a többség értékítéletével (előítéleteivel) szemben.”⁶⁴ Az EBH nem fogadta el az eljárás alá vont kimentési indokait. A zaklatás tényét erősítette, hogy a kérelmező és társa magatartásának közkerécsöt sértőként való megbélyegzése és hangoztatása, valamint a távozásukra való felszólítás a többi vendég előtt történt. A kérelmező és társa a heteroszexuális párokkal összehasonlítható helyzetben volt, ugyanakkor az eljárás alá vont nem tudta bizonyítani, hogy hasonló cselekményért ez utóbbiakkal szemben is fel lépett volna. Az EBH végül a zaklatás tényállását állapította meg, a döntés kifejtette, hogy a közvetlen hátrányos megkülönböztetés akkor valósult volna csak meg, ha a kérelmezőt és társát eltávolítják a fürdőből.

Az EBH/323/2017 határozatában szintén egy fürdő volt az eljárás alá vont. Ebben az ügyben ugyanakkor a hatóság a kérelmet elutasította. A kérelmező hiába hivatkozott arra, hogy szexuális irányultsága miatt tiltották ki egy gyógyfürdőből, valójában annak oka a házirendet sértő magatartása volt. Míg a 2013-as döntésben az azonos nemű pár a fürdő nyilvános területén tartózkodott, addig jelen esetben a pár bezárkózott egy illemhelyiségbe, amelyet a fel-

szólítások ellenére sem hagytak el. A házirend szexuális orientációtól függetlenül szankcionálja, ha valaki tiltott tevékenységet folytat (például szexuális érintkezés) a fürdő területén. Az EBH azt is megállapította ezzel kapcsolatban, hogy a kérelmező által hivatkozott „védett tulajdonság nem csupán azt jelenti, hogy az érintett személyt hátrány nem érheti, ez előnyt sem jelenthet számára.”⁶⁵

EGYENLŐ MUNKA, EGYENLŐ BÉR?

Az egyik leggyakoribb példája a nemi alapon történő diszkriminációnak az azonos munkakörben alkalmazott férfiak és nők közötti bérkülönbség. A vizsgált időszakban három ilyen típusú ügyet tárgyalt a hatóság, mindháromnál megállapítva az egyenlő bánásmód követelményének megsértését, azonban bővebben csak az első kettővel foglalkozom.⁶⁶ Az EBH/577/2013 ügyben a kérelmezőhöz képest két, azonos feladatokat ellátó és azonos munkakörben foglalkoztatott férfi munkatársa több fizetést kapott. A kérelmező munkaviszonyát később átszervezésre hivatkozva megszüntették. Véleménye szerint az eljárás alá vont megsértette az egyenlő bánásmód követelményét. Utóbbi ezzel szemben egyrészt kijelentette, hogy egyéb jutalmak mellett a „kérelmezőt folyamatos béremelésben részesítette”,⁶⁷ másrészt a munkaviszony megszüntetését megelőzően felajánlott más munkakört, amelyet a kérelmező elutasított. A két munkatárssal kapcsolatban a következőt állította: a munkabérekülönbség egyiküknél az adott munkavállaló vezetői tapasztalatával, a másikuknál pedig annak végzettségével és orosz nyelvtudásával igazolható.

Az EBH a közvetlen hátrányos megkülönböztetés tényét a munkabér megállapításával és biztosításával összefüggő okokra vezette vissza. Az eljárás alá vont ugyanis nem tudta bizonyítani, hogy a kérelmező a két munkatársához képest más munkakört látott volna el, vagy hogy utóbbiak munkájának értéke magasabb lett volna, mint a kérelmezőé, hiszen „lényegileg azonos feladatokat végeztek mindhárman”.⁶⁸

Az EBH/331/2015 ügyben a kérelmező az EBH/103/2013-as üggyhez hasonló sérelemmel fordult a hatósághoz. A műszakvezető úszómesterként dolgozó kérelmező a nemével összefüggésben fennálló háromféle panaszt tárt a hatóság elé: bérkülönbség és kedvezőtlenebb beosztás azonos munkát vég-

ző férfi munkatársaihoz képest, valamint a munkaviszonyának diszkriminatív megszüntetése. A hatóság döntésével megvárta a munkabér-különbségre és a diszkriminatív munkaviszony-megszüntetésre vonatkozó munkaügyi bíróság előtt zajló perben hozott döntést. A bérkülönbségre vonatkozóan a bíróság megállapította az egyenlő bánásmód sérelmét, hiszen „a kérelmező személyi alapbérére éveken keresztül alacsonyabb volt, mint a vele azonos beosztásban dolgozó férfi munkavállalóké”.⁶⁹ A munkaviszony megszüntetésével kapcsolatban azonban az eljárás alá vont bizonyítani tudta, hogy a döntésben a „kérelmező nemének nem volt jelentősége”,⁷⁰ a kedvezőtlenebb beosztás kapcsán sem állapította meg az egyenlő bánásmód követelményének sérelmét.

Az EBH bizonyítékként használta fel a munkaügyi bíróság által hozott jogerős ítéletben szereplő tényállásokat, és nem is hozott eltérő döntést az

egyenlő bánásmód követelményével összefüggésben. A hatóság a bérezési különbség kapcsán „megállapította, hogy a munkáltató a kérelmezővel szemben a munkabér megállapításakor, női mivoltára tekintettel közvetlen hátrányos megkülönböztetést valósított meg, megsértve ezzel az egyenlő bánásmód követelményét.”⁷¹ Akárcsak a munkaügyi bíróság, az EBH sem talált ok-okozati összefüggést

a kérelmező neme és kedvezőtlenebb beosztása, valamint neme és a munkaviszonyának megszüntetése között. Az EBH megtiltotta a további jogsértő magatartás tanúsítását, de anyagi szankciókat már nem szabott ki, hiszen azt a munkaügyi bíróság korábban megtette. Érdekes lett volna, ha az EBH, akárcsak egy pár hónappal korábbi határozatában,⁷² kiegészíti a munkaügyi bíróság döntésének indokolását azzal, hogy hivatkozik a CEDAW Egyezményre, különösen annak 11. cikk 1. d) pontjára, ami az azonos értékű munkával kapcsolatos egyenlő elbánásra utal.

ISKOLAPADBAN

Oktatási intézményekkel⁷³ kapcsolatban két említésre méltó döntés született a vizsgált időszakban. Az EBH/165/2013 ügyben a kérelmező azt állította, hogy az őt foglalkoztató oktatási intézményben a vélt szexuális orientációja miatt zaklatták. A zaklatás ellen pedig nem lépett fel az oktatási intézmény vezetése, sőt a megbízási szerződését sem hosszabbították meg, helyére egy másik tanárt vettek fel. A kérelmező magyar nyelv és irodalom órát tartott heti

12 órában a bepanaszolt iskolában. Sértő megjegyzésekkel illették vélt szexuális irányultsága miatt, kifejezetten a 9. B. osztályban, ahol többször próbálta érzékenyíteni az osztály tanulóit. Többször panaszolta el az osztályfőnöknek és az iskola igazgatójának a kialakult helyzetet. A tanév végével pedig az ígéretek ellenére nem hosszabbították meg a megbízási szerződését.

Az eljárás alá vont úgy nyilatkozott, hogy nem tudott a kialakult helyzetről, az csupán év végén derült ki számára. Azt is hozzátette, hogy a kérelmező nem kérte fegyelmi eljárás lefolytatását a zaklatással kapcsolatban és a tanév végére tekintettel már nem is tudott mit tenni, így azt javasolta a kérelmezőnek, hogy forduljon a rendőrséghez. A foglalkoztatási viszony tekintetében az eljárás alá vont kijelentette, hogy a kevesebb diák miatt nem kívántak a kérelmező helyén senkit sem foglalkoztatni, a kérelmező elvégzett munkájára ugyan nem volt panasz, de a döntés hivatkozott arra, hogy fenntartói kérésre mégis alkalmazott egy magyar szakos tanárt heti 12 órában.

A zaklatás tényállásának vizsgálata során a hatóság számára bizonyossá vált, hogy ellenséges, megszégyenítő környezet alakult ki, amely összefüggésben állt a kérelmező vélt szexuális orientációjával, és amiről az oktatási intézmény vezetésének nagy valószínűséggel tudomása volt. Az EBH döntése meghozatalakor két tényezőt is figyelembe vett. Egyrészt, hogy a „kérelmező viselkedésmintát is adó tanár, akinek a diákok előtt szükségképpen tekintéllyel kell rendelkeznie,”⁷⁴ az emberi méltóságát érő sérelmet és a tekintélyét csorbító eseményeket azonban nem sikerült időben feltárni és orvosolni. Másrészt azt is figyelembe vette, hogy „az eljárás alá vont iskolában belügyi rendészeti előképzés folyik, s az érintett zaklató tanulók is egy rendészeti osztály tagjai voltak.”⁷⁵ Ezt azért tartotta fontosnak kiemelni az EBH, mert „az alkotmányos értékek, illetve a jogrend szabályainak betartása, illetve tiszteletben tartása a rendészeti képzésben részt vevő személyektől (tanároktól és diákoktól egyaránt) különösen elvárható.”⁷⁶ A hatóság így megállapította, hogy az oktatási intézményben a zaklatás tényállása megvalósult, miként a közvetlen hátrányos megkülönböztetés is, ugyanis az eljárás alá vont a kérelmező helyett más személyt alkalmazott ugyanabban a pozícióban az új tanévben.

Az EBH/366/2014-es határozata sokkal nagyobb nyilvánosságot kapott, mint az előbbieken tárgyalt eset. A megállapított jogsértéseket elsősorban az kö-

ti össze, hogy mindkét esetben oktatási intézményhez kötődik az egyenlő bánásmód megsértése. Az első esetben jogosan kapott nagy hangsúlyt az oktatási intézmény jellege, vagyis az a tény, hogy a rendészeti képzésben résztvevő szereplőknél erőteljesebb elvárás az emberi méltóság és az egyenlő bánásmód tiszteletben tartása.

Az EBH/366/2014-es döntésben a jogsértést elkövető oktatási intézmény alapítványi iskola, amely így önigazgató intézménynek minősül. Ebben a határozatban a hatóságnak egy kiskorú, iskolába való felvételének elutasításával összefüggő hátrányos megkülönböztetéséről kellett döntenie. A kérelmező törvényes képviselője szerint azért utasította el az iskola a 7. osztályába való felvételét, mert a kiskorút azonos nemű szülők nevelik. A gyerek családi hátteréről, vagyis arról, hogy élettársi kapcsolatban élő azonos

nemű szülők nevelik a gyermeket, a leendő osztálytanítót ugyanis tájékoztatták.

Az EBH először az intézménybe való felvételi eljárást vizsgálta. Ennek kapcsán kiderült, hogy „a magasabb osztályba történő felvétel kizárólag az adott osztálytanító felelősségén és autonómiáján alapul, ugyanis az osztálytanító feladata az osztályközösség végigkísérése az első osztálytól a nyolcadik osztály végéig.”⁷⁷ Az eljárás alá vont, hivatkozva az osztálytanító álláspontjára előadta, hogy az adott osztály feszültségekkel terhelt, és félt, hogy a kiskorú kérelmező családi állapota miatt nem egy befogadó közösségbe fog kerülni. A nem befogadó közösséggel összefüggésben kiemelte, hogy feltehetően sérelem érte volna a kiskorút az osztályban lévő lányok magasabb aránya, valamint modoruk és viselkedésük miatt. Az eljárás alá vont tehát azzal érvelt, hogy a kérelmező érdekében és az osztályközösség nyitottságának hiánya miatt utasította el a kérelmező felvételét annak családi körülményeire hivatkozással.

Az EBH végül megállapította a védett tulajdonoságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tényét, amely megkülönböztetést nem tudta ésszerűen és tárgyilagosan indokolni az eljárás alá vont. „A hatóság álláspontja szerint ugyanis az osztályközösségbe történő befogadást nem lehet megtagadni arra hivatkozással, hogy a gyermek a többségi társadalomtól eltérő családban él és emiatt a közösség őt nem fogadná el, illetve az adott pedagógus a kialakult konfliktus feloldására nem képes.”⁷⁸ Az EBH döntésében a közvetlen hátrányos megkülönböztetés tényállását állapította meg. Jelen esetben átsugárzó diszkrimi-

nációról beszélhetünk, hiszen nem a hátrányt szenvedő kérelmező rendelkezett a védett tulajdonsággal, hanem közvetlen rokonai. Ezen kívül a hatóság kiemelte, hogy a felvételi döntés is problémás, hiszen az többségtől eltérő családmódlben élő gyerekeket rekeszti ki az osztályközösségből. Az EBH ezen érvének kiemelése arról tanúskodik, hogy figyelemmel van nem csak a védett tulajdonságokra, hanem ezekhez kapcsolódóan a többségi társadalom családformáitól eltérő szivárvány családokra is.

LÉTEZ(HET)NEK-E LMBT SZERVEZETEK?

Az Emberi Erőforrások Minisztériuma Család- és Ifjúságügyért Felelős Államtitkársága (továbbiakban: EMMI) által 2015-ben indított

csalad.hu honlappal kapcsolatban a Magyar LMBT Szövetség kifogással élt, ugyanis a honlap nem tartalmazott információt a bejegyzett élettársi kapcsolatra vonatkozóan, valamint a családszervezetek listája sem tartalmazta a Szivárványcsaládokért Alapítványt. Az EBH megállapította, hogy az eljárás alá vont (EMMI és a honlapot üzemeltető cég) „megsértette az egyenlő bánásmód követelményét, amikor tájékoztatási gyakorlatában hátrányosan különböztette meg az azonos nemű párokat, ill. az LMBTQI családok képviselőivel foglalkozó Szivárványcsaládokért Alapítványt.”⁷⁹ Az EBH döntése, bár csak a tájékoztatási gyakorlatot érinti, megerősíti azt, hogy a hatóság tekintettel van az Alaptörvény L) cikkében nem szereplő családformákra is.

A szexuális kisebbségekkel kapcsolatban fontos még kiemelni az EBH/420/2016-os határozatát is. A döntés egy LMBT egyesület elnevezését érintette. A korábban civil társaság formájában működő szervezet egyesületi formában kívánta bejegyeztetni magát, így megváltoztatva működési formáját. Mivel a megyeszékhely neve megjelent az egyesület nevében is, az önkormányzat engedélyre volt szükség a bejegyzéshez. A névhasználathoz azonban a polgármester nem járult hozzá. Az elutasítás indoklásában szerepelt, hogy az egyesület a megye egész területén, nem csak a megyeszékhelyen látja el feladatait.

Az EBH végül csak a polgármesterrel kapcsolatban vizsgálta a kérelmet, ugyanis a névhasználati

döntés az ő hatáskörébe tartozott. Az eljárás alá vont egyik kimentési indokára adott válasz az EBH részéről, amely a szexuális kisebbségek egyenrangú polgárként kezelését erősítette, a következő volt: „önmagában az a tény, hogy egy magyar nagyváros rendelkezik helyi kötődésű, a nevében is a városra utaló LMBT-szervezettel, alkalmas az ismertségének és megbecsülésének emelésére, tehát a város érdekeit szolgálja.”⁸⁰ Ezek után a hatóság utalt az egyenlő bánásmód törvényen kívül az Emberi Jogok Európai Egyezményének és az Európai Unió Alapjogi Chartájának, kifejezetten a hátrányos megkülönböztetés tilalmára és az esélyegyenlőségre vonatkozó követelményeire. Az eljárás alá vont felhívta a figyelmet az egyesület céljainak és feladatainak globális jellegére, azonban ez a hatóság megállapítása szerint, más szervezetek névhasználatának engedélyezésekor, nem jelentett automatikus elutasítást. Az

EBH a továbbiakban a névhasználati engedéllyel rendelkező szervezetekre, a névhasználati engedélyért folyamodó szervezetek elutasítására, valamint az engedély nélkül, jogsértő módon, a megyeszékhely nevét használó szervezetekre terjesztette ki a vizsgálatát. Az EBH végül megállapította a közvetlen hátrányos megkülönböztetést, amelyet átsugárzó diszkriminációként értékelte.

ÖSSZEFOGLALÁS

Az EBH honlapján a jogesetek mellett egy adott évre vonatkozó összefoglaló jelentések⁸¹ is olvashatók, amelyekben egyrészt az ügyekre vonatkozó statisztikai adatok, másrészt az adott év kiemelt esetei szerepelnek, valamint harmadrészt a hatóság döntésével szembeni felülvizsgálati kérelmek is megtalálhatók. Ezen összefoglalók átolvasása, valamint a tanulmányban szereplő ügyek vizsgálata után megállapítható, hogy a leggyakoribbak a nemhez kötődő döntések, ezt követik a szexuális irányultsághoz, majd a nemi identitáshoz fűződő határozatok. Mind a 2016-os, mind a 2017-es döntések között találunk többszörös diszkriminációt megvalósító jogsértést. Ez nem feltétlenül jelenti azt, hogy korábban ne lettek volna többszörös diszkriminációval kapcsolatos jogsértések, inkább arra utal, hogy az EBH az utóbbi két évben tudatosan felismeri és nevesíti, ha egy kérelmezőt több vélt vagy valós tulajdonságával összefüggésben éri hátrányos megkülönböztetés.

A vizsgált döntések az idő előrehaladtával egyre egységesebb formát követnek, így beletartozik az eset rövid felvezetése, a kérelmező panaszainak, valamint az eljárás alá vont megkülönböztetésre adott kimenetési indokainak rögzítése. Tartalmazza még az EBH hatáskörének a megalapozását, valamint a kérelem befogadhatóságának, és a kérelem befogadhatóságát követő érdemi vizsgálatot a kérelmező és az eljárás alá vont által előadottak, bizonyítékok, tanúk figyelembevételével. Az egyes ügyekben változó, hogy mennyire hivatkoznak alkotmányos értékekre, vagy magára az Alaptörvényre, esetleg európai vagy nemzetközi jogforrásokra, bírósági döntésekre.

Az EBH döntései során elsődlegesen az egyenlő bánásmód követelményét és az arra vonatkozó törvényt tartja szem előtt. Emiatt állapít meg jogsértést például a szivárvány családokkal kapcsolatban, amelyeket viszont az Alaptörvény L) cikke nem nevesít. A hatóság határozataiban gyakoriak a nemekre vonatkozó általánosító megjegyzések az eljárás alá vontak érveléseiben. Az EBH döntéseinek szövegezése pedig olykor ebben a tekintetben félreérthető.⁸² A nem és az ahhoz kapcsolódó nemi identitás, mint védett tulajdonságokhoz kapcsolódó vizsgálat nem eléggé egységes. Általában, ha egyezik a biológiai és a társadalmi nem, akkor a nemet veszi alapul a hatóság, egyezés hiányában pedig a nemi identitást. Miként azonban az EBH/168/2016-os határozat megmutatta, a férfi nemhez tartozás is a védett tulajdonságok között szerepelt egy transz nő kérelmező esetében. Ebben az ügyben a hatóság inkább a kérelmező biológiai, semmint társadalmi nemét vette figyelembe. Azonban a megvalósult sérelem a társadalmi nemre és annak biológiai nemtől való eltérésére volt visszavezethető. A hatóság bár döntésében is elismerte, hogy a kérelmező nőként él és azonosítja magát, biológiai alapra helyezve állapította meg, hogy a kérelmezőt a férfi nemhez tartozása miatt közvetlen hátrányos megkülönböztetés érte.

A hatóság tárgyalta döntései leginkább a következő területeket érintik: foglalkoztatás, szolgáltatás nyújtása, ahhoz való hozzáférés, oktatás. A foglalkoztatáson belül a leggyakoribb diszkriminációs esetek a nők és férfiak közötti bérkülönbség. A hatóság az egyenlőség értékét szem előtt tartva sorra állapítja meg az egyenlő bánásmód megsértését, amennyiben valóban nemi alapú különbségtételt tapasztal a bérézés vizsgálata során.⁸³ Az EBH sokkal erőteljesebb nemi sztereotípiákat lebontó szerepet vállal a foglalkoztatáshoz való hozzáféréstől szóló ügyeiben, ahol egyrészt a „férfias” és „nőies” munkákkal, valamint kinézettel kapcsolatos sztereotípiák egyenlőséget gátló hatásáról értekezik. A hatóság, ha tesz is

utalást a CEDAW Egyezményre, azt cisznők esetében teszi meg, holott az ENSZ 2010-ben elfogadott, nem kötelező erejű CEDAW-hoz kapcsolt, 28. általános rendelkezése is kitér az interszekcionalitás fontosságára.⁸⁴

A szolgáltatásnyújtás területén egyrészt szórakozóhelyre való beléptetési gyakorlatokat, másrészt fürdőben megengedett viselkedésre vonatkozó előírásokat vizsgált. Az előbbihez kapcsolódóan érzékelhető, hogy míg az első ilyen típusú döntésben megengedettnek látta az ünnepnapokhoz kapcsolódó eltérő beléptetési gyakorlatot, addig a Doboz-ügyben már nem került ilyesmi említésre. Az EBH mindkét esetben férfiakat érintő diszkriminációt állapított meg⁸⁵ és kevésbé vette figyelembe az eltérő belépőjegy gyakorlatának nemek közötti viszonyát érintő hatását, így például gazdasági szempontból a bérkülönbséget, vagy a nők társadalmi szerepével kapcsolatos sztereotípiákat.

Az oktatás területén két eltérő esetet tárgyalt az EBH. Az EBH/165/2013-as döntésben külön kiemeli, hogy a rendészeti képzésben lévőkől még inkább elvárható az egyenlő bánásmód követelményének megtartása, ami szorosan kapcsolódik az emberi méltóság alkotmányos értékéhez. A kiskorú felvételének elutasításával kapcsolatos ügyben pedig Dombos Tamás nyilatkozott arról, hogy az egészségügyi és az oktatási intézményeknek is fel kell készülniük arra, hogy eltérő családmódellek léteznek. Az EBH hasonlóképpen utalt arra, hogy a többségi családmódtól eltérő családból származó személyeket nem lehet a családi háttérük miatt diszkriminálni. Így az Alaptörvény L) cikkében szereplő családmóddel mellett a hatóság – más döntéseivel együttesen – felismeri a meleg, leszbikus, biszexuális és transz emberek méltóságát sértő döntéseket,⁸⁶ valamint kikényszeríti a szexuális kisebbségekre és szivárvány-párkapcsolatokra, -családokra vonatkozó diszkriminációtilalmat.

Az LMBT szervezetekkel kapcsolatos döntéseiből kiemelendő, hogy az Alaptörvény L) cikkéből implicit módon kizárt szivárványcsaládok létezésének elismertetését várja el az EMMI-től. Megjegyzendő azonban az, hogy a végleges szöveg leadásakor még mindig nem szerepelt a család.hu oldalán a családszervezetek listája között a Szivárványcsaládokért Alapítvány. Ugyanígy a család évének titulált 2018-as évben megvalósuló családszervezetek összefoglalásából és az EMMI-vel való egyeztetésről is hiányzik az említett szervezet.⁸⁷ Ennek fényében az EBH erről szóló döntése hiába kívánja elismertetni a szivárványcsaládok és az azonos nemű párok létezését, ha érdekérvényesítő képességük nem tud ki-

teljesedni, mert nem vehetnek részt a családokról szóló egyeztetéseken, és nem ismerik el őket család-szervezetnek.

Fontos megemlíteni, hogy habár olykor megjelennek nemi sztereotípiák, az EBH a hatáskörére vonatkozóan az egyenlőség megvalósulása érdekében figyelembe veszi döntéseinek a többségi társadalomra gyakorolt hatását. Ekként igyekszik formálni a nemekre, párkapcsolatokra és családformákra vonatkozó vélekedéseket. Kétséges azonban, hogy az EBH döntései, egy-két kivételtől eltekintve, képesek-e olyan mértékben hatást gyakorolni a többségi társadalomra, hogy széles körében elterjedjen, és ismertté váljon az egyenlő bánásmód gyakorlata és az ennek alapját képező szabályozás.

JEGYZETEK

1. Terjedelmi korlátok miatt nem elemeztem azokat az eseteket, amelyekben a női nemmel összefonódnak más védett tulajdonságok, mint a nemzetiséghez tartozás, a roma származás és az egyéb társadalmi helyzet (pl.: az EBH/467/2016 és az EBH/345/2016 ügyek). Mindkét példaként említett esetben megállapítható ugyanakkor, hogy a kiszolgáltatott helyzetben lévő kérelmezők a hatalommal rendelkezőtől (brigádvezető, polgármester) függő helyzetbe kerültek. Előbbi esetben a brigádvezető női nemre és vélt roma származásra tett megjegyzéseivel, utóbbinál pedig a kérelmezőkhöz történő szexuális közeledéssel összefüggésben.
2. Ezen családfelfogás alatt a nukleáris családmódel (egy háztartásban élők, tagjai szülők és gyerekek) megerősítését és támogatását, valamint az attól eltérő családok „leértékelését” értem. Az Alaptörvényben szereplő családfogalmat szűkítette volna le a családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. törvény II. fejezetének 7-8. §-ai (A családi jogállás keletkezése, valamint Jog az örökléshez), amelyekről végül az Alkotmánybíróság az 43/2012. (XII. 20.) határozatában megállapította, hogy alaptörvény-ellenesek. A 7. §-ban használt „család” háromféleképpen keletkezik: férfi és nő közötti házassággal, egyenesági rokonsággal vagy családbafogadó gyámságon keresztül. Határozatában az Alkotmánybíróság, egy „tágabb, dinamikusabb szociológiai” családfogalmat alkalmaz, ekként olyan életközösségi formákat nevesít, amelyekre mint „kölcsonös gondoskodáson alapuló, tartós érzelmi és gazdasági életközösségekre” (ABH. 2012. 296. [43]) szintén vonatkozik az állam intézményvédelmi kötelezettsége, a házasság mellett. Az alkotmánybíróági döntésről részletesebben lásd: DOMBOS Tamás – POLGÁRI Eszter: Zavaros progresszió: Az Alkotmánybíróság a csa-

ládok védelméről szóló törvényről, *Fundamentum*, 2013/1, 55-62.

Az „ép” vagy „sérült” családfogalom használatáról szóló megfontolásokhoz lásd az „Ép család?” vitát (*Lehet-e „ép” a család? Lehet-e „sérült” a család?*, socio.hu, 2014, http://realj.mtak.hu/992/25/vita_socio_hu.pdf – Utoljára megnyitva: 2018. 01. 29.)

3. EBH/579/2013
4. EBH/579/2013
5. EBH/579/2013
6. A „nemi sztereotípiák ... fenntartásának elősegítése” önmagában ellentmondásosnak tűnő érvelés. (EBH/579/2013)
7. EBH/579/2013
8. EBH/579/2013
9. EBH/579/2013
10. „...célja, hogy biztosítsák az egészséges egyensúlyt a férfi- és nővendégek között, „ami általában egy vendéglátó egység hosszú távú működésének elemi feltétele” (EBH/579/2013) „...ily módon kívánja biztosítani a szórakozóhelyen a „nemek kényes egyensúlyát”; azt, hogy ne kerüljenek többségbe a férfiak.” (EBH/22/2016)
11. Az EBH határozatában feltehetőleg véletlenül, de éppen az eljárás alá vont érvelésének ellenkezője szerepel: „gyakorlata a nemzetközi jogelvekkel összhangban a nők esélyegyenlőségének felszámolását szolgálja” (EBH/22/2016).
12. Ebktv. 11. § (1)13.; EBH/22/2016
14. EBH/22/2016
15. EBH/22/2016
16. Ebktv. 11. § (1) a)
17. EBH/22/2016
18. EBH/22/2016
19. EBH/22/2016
20. EBH/22/2016
21. „Az a tény, hogy működnek nemi alapú megkülönböztetést nem alkalmazó szórakozóhelyek, önmagában cáfolja, hogy ilyen jellegű szolgáltatás csak az eljárás alá vont által alkalmazott gyakorlat fenntartásával nyújtható.” (EBH/22/2016)
22. EBH/22/2016
23. 3001/2016. (I. 15.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2016/1, 2, 8-9.
24. 3001/2016. (I. 15.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2016/1, 2, 10-11.
25. 3001/2016. (I. 15.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2016/1, 2, 11-12.
26. Talán az egyik legnagyobb visszhangot keltő ilyen eset a Class FM-en sugárzott Morning Show-hoz köthető, amelyre Teczár Szilárd is reagált egy publicisztikában. Lásd.: TECZÁR Szilárd: Az elme háborújáról – Sebestyén Balázsnak, *Magyar Narancs*, 2013. 11. 25., <http://magyarnarancs.hu/publicisztika/az-elme-habo->

- rodasarol-sebestyen-balazsna-87600 (Utoljára megtekintve: 2018. 01. 28.)
- 27 VARGA Dóra: A „jóindulatú szexizmus” is a férfinak kedvező kerítés?, *NOL.hu*, 2013. 12. 02. http://nol.hu/belfold/20131202-udvariassag_vagy_kerites-1429907 (Utoljára megtekintve: 2018. 01. 12.)
- 28 SZIGETI Tamás: Fiúbuli – Megjegyzések a Doboz-ügyhöz, *Szuveren*, 2013. 12. 07. <http://szuveren.hu/jog/fiubuli-megjegyzesek-a-doboz-ugyhoz> (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)
29. EBH/218/2015
30. EBH/218/2015
31. EBH/280/2015
32. EBH/280/2015
33. EBH/280/2015
34. EBH/280/2015
35. Egyezmény a nőkkel szembeni hátrányos megkülönböztetés minden formájának felszámolásáról szóló egyezmény (CEDAW); A férfiak és nők közötti esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatás és munkavégzés területén történő megvalósításáról rendelkező 2006/54/EK Parlamenti és Tanácsi irányelv
36. EBH/280/2015
37. EBH/168/2016
38. EBH/168/2016
39. EBH/168/2016
40. EBH/168/2016
41. EBH/168/2016
42. EBH/168/2016
43. EBH/168/2016
44. „A kérelmező az Ebktv. 8. § a) pontját (vagyis a nemét) jelölte meg a hátránnyal összefüggésben álló ún. védett tulajdonságaként, ugyanakkor hivatkozott nemi identitására is. Tekintettel arra, hogy a kérelem alapján a kérelmező nemi identitása és neme (férfi) nem különbözik; az alperesi hatóság megállapította, hogy a kérelmező nemével kapcsolatban sérelmezte eljárás alá vont gyakorlatát. A nemet mint védett tulajdonságot külön igazolni nem szükséges az Ebktv. alperesi hatóság által követett értelmezése szerint, ezért az alperes azt valószínűsítettnek tekintette.” 3001/2016. (I. 15.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2016/1, 2, 3.
45. EBH/103/2017
46. EBH/103/2017
47. EBH/103/2017
48. EBH/103/2017
49. EBH/103/2017
50. EBH/103/2017
51. EBH/459/2014
52. EBH/459/2014
53. EBH/459/2014
54. EBH/459/2014
55. EBH/459/2014
56. EBH/88/2016
57. EBH/41/2013
58. EBH/41/2013
59. EBH/41/2013
60. EBH/41/2013
61. ABH 1996. 74.
62. EBH/41/2013
63. Ilyen például az Emberi Jogok Európai Bíróságának 1981. október 22-én kelt ítélete a Dudgeon Egyesült Királyság elleni ügyben (7525/76. számú kérelem), amelyben a testület a szodómia törvényt és a magánélethez való szabadságot vizsgálta. Előbbi törvény ugyanis közérkölcstől sértőnek minősítette és kriminalizálta a férfiak közötti homoszexuális aktusokat.
64. EBH/41/2013
65. EBH/323/2017
66. Terjedelmi korlátok miatt az EBH/130/2017-es döntése nem kerül be a szöveg főtörzsébe. Szintén a foglalkoztatás területét érinti, és közvetett hátrányos megkülönböztetés gyakorlatát tárja fel a hatóság, amely nem csak a női nemhez tartozást, mint védett tulajdonságot, de az anyaságot is érinti. Úgy gondolom, hogy egy, az EBH terhességhez, illetve anyasághoz, apasághoz, mint védett tulajdonságokhoz kapcsolódó döntéseit külön cikkben volna érdemes tárgyalni.
67. EBH/577/2013
68. EBH/577/2013
69. EBH/331/2015
70. EBH/331/2015
71. EBH/331/2015
72. EBH/280/2015
73. Az Ebktv. 4. §. g) pontja tartalmazza, hogy oktatási intézmények is kötelesek megtartani az egyenlő bánásmód követelményét.
74. EBH/165/2013
75. EBH/165/2013
76. EBH/165/2013
77. EBH/366/2014
78. EBH/366/2014
79. Sajtóközlemény – EBH: *Nem rejtegetheti tovább az EMMI a szívdarványcsaládokat*, 2017. 12. 04. <http://hatter.hu/hirek/sajtokozlemeney-ebh-nem-rejtegetheti-tovabb-az-emmi-a-szivdarvanycsaladokat> (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)
80. EBH/420/2016
81. *Tájékoztató az Egyenlő Bánásmód Hatóság 2013. évi tevékenységéről, valamint az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alkalmazásának tapasztalatairól*. <http://www.egyenlobanasmod.hu/article/view/tajekoztato-az-ebh-2013-evi-tevekenysegerol> (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)

Tájékoztató az Egyenlő Bánásmód Hatóság 2014. évi tevékenységéről, valamint az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alkalmazásának tapasztalatairól. <http://www.egyenlobanasmod.hu/article/view/tajekoztato-az-ebh-2014-evi-tevekenysegerol> (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)

Tájékoztató az Egyenlő Bánásmód Hatóság 2015. évi tevékenységéről, valamint az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alkalmazásának tapasztalatairól. <http://www.egyenlobanasmod.hu/article/view/megjelent-az-ebh-2015-evi-tajekoztato-kiadvanya> (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)

Tájékoztató az Egyenlő Bánásmód Hatóság 2016. évi tevékenységéről, valamint az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alkalmazásának tapasztalatairól. www.egyenlobanasmod.hu/article/view/megjelent-az-ebh-2016-evi-tajekoztato-kiadvanya (Utoljára megtekintve: 2017. 12. 17.)

82. „Eljárás alá vont szerint gyakorlata a nemzetközi jog-elvekkel összhangban a nők esélyegyenlőségének felszámolását szolgálja...” (EBH/22/2016) „Az eljárás alá vont alkalmazottjának az a kijelentése, miszerint nem férfiakat keresnek, hanem eladónőket...” (EBH/168/2016)
83. Az EBH döntéseit érdemes kiegészíteni a magyar munkaerőpiacról vagy a családon belüli munkamegosztás-ról készült átfogó vizsgálatokkal, valamint a családtámogatási programokkal, hogy teljes képet kaphassunk. Az utóbbi évben megjelenő családtámogatási program egyik fontos eleme például a nők diákhitelének csökkentése a születendő gyerekek számával összefüggésben. Ezek olyan tényezők lehetnek, amelyek erősítik a hagyományos nemi szerepeket és a nemek bináris oppozícióját.
84. General recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, III. A. 18.
85. Az AB és az EBH esetjogában gyakoriak a férfiak diszkriminációját megállapító döntések. Lásd: Kovács Kriszta: *Az egyenlőség felé, A hátrányos megkülönböztetés tilalma és a támogató intézkedések*, L'Harmattan, 2012, 78-79.
86. Az LMBT emberek hátrányos megkülönböztetéséről, jogi szabályozásának kialakulásáról lásd: TAKÁCS Judit: *Az egyenlő bánásmód gyakorlatai: az LMBT-embereket érintő társadalmi megkülönböztetés felszámolásának keretei Magyarországon*, Budapest, Új Mandátum, 2007, 36-52.
87. *A családszervezetek összefogása hozzájárul a családok éve sikeréhez*, 2018. 01. 26., <http://www.kormany.hu/hu/emberi-eroforrasok-miniszteriuma/csalad-es-ifjusagugyert-felelos-allamtitkarsag/hirek/a-csaladszervezetek-osszefogasa-hozzajarul-a-csaladok-eve-sikerehez> (Utoljára megtekintve: 2018. 01. 30.)

A GYERMEKEK DROGFOGYASZTÁSÁNAK VÁLTOZÁSAI

– A GYERMEKJOGI EGYEZMÉNY VÉGREHAJTÁSÁRÓL SZÓLÓ CIVIL JELENTÉS TÜKRÉBENI

„Dacára annak, hogy az emberi jogok mindenki tudatában élénken jelen vannak, azok világméretű térnyerése csupán egy távoli álomnak tekinthető. Egy igaz világ megteremtése nem egyszerű és nem is gyors folyamat.”² Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 1948-ban történt elfogadása óta az ENSZ-tagállamok mindegyike ratifikált legalább egy jelentősebb emberi jogi egyezményt. Habár – ahogy Balassa fogalmaz – tragikus és némiképp ironikus, hogy számtalan esetben éppen az ENSZ bizonyult eszköztelennek és tehetetlennek a XX. század második világegészt követő évtizedekben pontosan azokkal az embertelenségekkel szemben, melyek kiküszöbölésére magát a világszervezetet létrehozták.³

Ha áttekintjük a jogok rendszerét, azt látjuk, hogy az egyik legelőkelőbb helyet a Gyermekjogi Egyezmény foglalja el.⁴ Ennek alapvető oka, hogy a nemzetközi koordináció – tekintettel a gyermekek jogainak országhatáron átnyúló harmonizációs igényére – elengedhetetlen és szükségszerű nem csak európai szinten, hanem szélesebb (ENSZ) körben is.⁵ Mindezek felismerése vezetett oda, hogy napjainkra a Gyermekjogi Egyezmény elfogadottsága egy állam – az Amerikai Egyesült Államok – kivételével univerzálisnak mondható. (Az USA e döntésével immáron egyedül maradt, hiszen hosszú évek után 2015. október 1-jén Szomália is ratifikálta a joganyagot.⁶) A gyermekek Magna Chartájának is nevezett⁷ nemzetközi Egyezményt 1989. november 20. napján – 44/25. számú határozatával – egyhangúlag fogadta el az ENSZ Közgyűlése.

Az Egyezmény kiemeli, hogy a társadalom alapvető egységeként funkcionáló család minden tagja számára biztosítani kell a fejlődést és jólétet biztosító természetes környezetet, melyben a gyermekkorúaknak különleges segítségre és támogatásra joga-

sultak.⁸ A gyermekjogok elismerése tulajdonképpen az emberi jogokat elismerő társadalom alapja.⁹

A Gyermekjogi Egyezmény Magyarországon az 1991. évi LXIV. törvény kihirdetésével vált a jogrendszer részévé. Magyarország ezzel – többek között – azt is vállalta, hogy az Egyezményben elismert jogok érvényesítése érdekében elfogadott intézkedésekről és a jogok gyakorlásában elért előrehaladásról ötvenként jelentést tesz a Gyermek Jogainak Bizottság (Committee on the Rights of Child – CRC) számára.¹⁰

Az Egyezmény legmélyebb lényegét kifejező alapelv, amely a dokumentum minden általános- és részletszabályát áthatja, hogy minden állam, valamint annak szervei, hatóságai, valamint a gyermekért törvényesen felelős egyes állampolgárok (pl. szülők, pedagógusok, gyámok) kötelesek a gyermekekre vonatkozó döntéseik során minden esetben úgy eljárni, hogy azzal a „gyermek legfőbb érdekét” tartsák szem előtt.¹¹

A részes államok számára előírt jelentési kötelezettség kiterjed a Gyermekjogi Egyezményben deklarált minden jogra, illetve az érvényesülésük érdekében bevezetett intézkedésekre. A szabályozott értékek tekintetben a nemzetközi konvenció meglehetősen széles spektrumúnak mondható. Az Egyezményben meghatározott jogok – Rózsa munkája nyomán – az alábbiak szerint csoportosíthatók: általános jellegű polgári, politikai, gazdasági, szociális és kulturális jogok (pl. élethez való jog, gondolat-, lelkiismereti és vallásszabadság, véleménynyilvánítás szabadsága); a gyermekekre vonatkozó speciális értékek védelme (gyermekmunka, kizsákmányolás tilalma; gyermekpornográfia, illetve -prostitúció tilalma); a gyermekek különleges csoportjainak védelme (pl. fogyatékos, családot nélkülöző gyermekek speciális jogai); a gyermekek védelme rendkívüli hely-

AZ EGYEZMÉNY LEGMÉLYEBB LÉNYEGÉT KIFEJEZŐ ALAPELV, AMELY A DOKUMENTUM MINDEN ÁLTALÁNOS- ÉS RÉSZLETSZABÁLYÁT ÁTHATJA, HOGY MINDEN ÁLLAM, VALAMINT ANNAK SZERVEI, HATÓSÁGAI, VALAMINT A GYERMEKÉRT TÖRVÉNYESEN FELELŐS EGYES ÁLLAMPOLGÁROK (PL. SZÜLŐK, PEDAGÓGUSOK, GYÁMOK) KÖTELESEK A GYERMEKEKRE VONATKOZÓ DÖNTÉSEIK SORÁN MINDEN ESETBEN ÚGY ELJÁRNI, HOGY AZZAL A „GYERMEK LEGFŐBB ÉRDEKÉT” TARTSÁK SZEM ELŐTT

zetekben (pl. menekült gyermekek védelme, a gyermekek hadkötelezésének tiltása, illetve korlátozása).¹²

2006-ban, a hazánkban folyó gyakorlat 2. időszakos országjelentésére reagálva a Gyermek Jogainak Bizottsága hangsúlyozta, hogy a magyar állam által benyújtott jelentést, valamint az erre reflektáló Bizottsági javaslatokat minél szélesebb körben elérhetővé kell tenni a civil szervezetek, ifjúsági csoportok, illetve a gyermekek számára.¹³

A 3-4-5. időszakos jelentést a kormány 2012 júniusában terjesztette be a gyermekjogok érvényesülését vizsgáló testületnek.¹⁴ Az időszakos állami jelentéssel párhuzamosan – ilyen formában és módon először – szakemberek és civil szervezetek széles körű összefogásával, az ombudsman részbeni koordinációja mellett, elkészült egy úgynevezett „civil (alternatív) jelentés az ENSZ Gyermekjogi Egyezmény magyarországi végrehajtásáról” is (továbbiakban: civil jelentés).¹⁵ A civil jelentés részletes értékelést tartalmaz arra vonatkozóan, hogy az állam milyen intézkedéseket fogantatott a gyermekek jogainak érvényesülése érdekében.

A soron következő jelentést 2019. november 5-ig kell benyújtania hazánkban. Az Egyezményben megszabott határidőhöz közeledve azt kívánom megvizsgálni, hogy a civil szervezetek által összeállított jelentésben érintett problémák és hiányosságok kapcsán ez idáig milyen változások következtek be. Mindezt egy problématerületre fókuszálva vizsgálom – nem megkérdőjelezve a többi probléma jelentőségét –: a gyermekek drogfogyasztásával kapcsolatos felvetéseket elemzem.

A CIVIL JELENTÉSBEN FELVETETT PROBLÉMÁK NAPJAINKBAN

A vizsgált civil jelentés szerint a gyermekek drogfogyasztásával kapcsolatban megfogalmazott aggályok, illetve megoldásra váró problémák köre az alábbi négy területre bontható: 1) a gyermekek drogfogyasztásának mintázatai, jellemzői, 2) az egészségügyi ellátás, 3) a prevenciós programok és 4) a jogi szabályozás.¹⁶

Fontosnak tartom megjegyezni, hogy a drog kifejezést farmakológiai szempontból értelmelve használom. Eszerint drognak kell tekinteni minden olyan természetes vagy szintetikus eredetű anyagot, amely a szervezetbe, illetve a központi idegrendszerbe kerülve annak működésében, élettani folyamataiban

változást idéz elő.¹⁷ Az általam jelenleg vizsgált anyagkörbe tehát az illegális mellett beletartoznak a legális komfortfokozó szerek is (pl. alkohol).

A gyermekek drogfogyasztásának mintázatai, jellemzői

A 2012-es civil jelentés felhívta a figyelmet arra a körülményre, hogy a középiskolás korú gyermekek negyede már fogyasztott drogot.¹⁸ A drog- és alkoholfogyasztási arányt illetően az adatok emelkedő tendenciát mutatnak, ezzel szemben a kipróbálók életkora csökken. A jelentés szerzői utalnak az ombudsman által 2011-ben és 2012-ben elkészített vizsgálati jelentésekre,¹⁹ melyek szerint a gyermekek alkohol és egyéb drogok fogyasztása tekintetében hazánk „közepesen fertőzött országnak” tekinthető.²⁰

A civil jelentés kiadása óta végzett felmérések eredményei arra engednek következtetni, hogy az európai országok többségében megfigyelhető kedvező változások hazánkban is megjelentek.²¹ 2015-ben a fiatalok alkohol- és egyéb drogfogyasztási szokásait elemző európai iskolavizsgálat (ESPAD)²² adatait összevetve a korábbi vizsgálatok eredményeivel azt tapasztalhatjuk, hogy a magyar középiskolások körében minden drog elterjedtsége csökkent, és a fogyasztás is ritkult. Az első alkoholfogyasztáson túllévő magyar középiskolások aránya ugyanakkor még mindig meglehetősen magas (2015-ben: 93%). 2011-hez képest e területen szignifikáns változás nem tapasztalható. A vizsgálatot megelőző hónapban alkoholt fogyasztó magyar középiskolások száma 2011-hez képest számottevően csökkent (2011-ben: 61%, 2015-ben: 55%),²³ de az alkalmanként elfogyasztott alkohol mennyisége nőtt. Az egy alkalommal elfogyasztott mennyiség – tiszta szeszben számolva – 2011-ben fejenként 52 ml volt, ami 2015-re 79 ml-re emelkedett. A serdülőkorban évente átlagosan elfogyasztott tiszta szesz mennyisége jellemzően együttállást mutat a felnőttkorúak alkoholfogyasztásával,²⁴ a magyar fiatalok körében 2015-ben mért értékek azonban már jelentősen meghaladták a felnőttekre vonatkozó hasonló adatokat is.

Az ESPAD vizsgálatok szerint 1999-ről 2011-re mintegy kétszeresére – 23%-ról 45%-ra nőtt azoknak a fiataloknak az aránya, akikre a kérdezést megelőző hónapban a „súlyos epizodikus ivás” (*binge drinking*) volt jellemző.²⁵ Ez az arány 2015-re 39%-ra mérséklődött, azonban még mindig felette van az

európai átlagnak.²⁶ Kijelenthető, hogy az európai „alkoholkultúrákban” – Magyarország is ilyennek tekinthető – az alkohol problematikus fogyasztása összehasonlíthatatlanul nagyobb gondot okoz, mint bármelyik tiltott tudatmódosító szeré.²⁷

Az illegális drogok közül 1999

óta a legmeghatározóbb szerep a kannabisznak (marihuána, hasis) jut.²⁸ Már a kilencvenes évek elején publikált tanulmány szerzői is mindennapos jelenségnek nevezték a marihuána fogyasztását a magyar drogfogyasztó subkultúrában.²⁹ Az évezredfordulót megelőző időszakról kezdve az európai fiatalok kannabiszfogyasztási trendjeiben általános növekedés tapasztalható, ami 2003-ban csúcspontot ért el.³⁰ A gyermekek jogairól szóló civil jelentés óta a hazai fiatalok kannabiszfogyasztásában is mérsékelt csökkenés figyelhető meg. Míg 2011-ben a magyar középiskolások 19%-a fogyasztott már élete során ilyen típusú kábítószer, ³¹ addig ez a szám 2015-ben már csak 13% volt.³²

A nemzetközi ESPAD kutatásban részt vevő gyerekek 2%-a 13 éves korában vagy azt megelőzően próbált ki először a kannabiszszármazékot.³³ Ez az érték a 2007-es, illetve 2011-es adatokhoz képest nem változott. Mi több, az iskoláskorú gyerekek egészségmagatartását vizsgáló kutatások (HBSC kutatás) szerint 2010-ben³⁴ a 9. évfolyamosok körében az első kipróbálásra nagyobb arányban került sor 13 évesen vagy annál fiatalabb korban, mint 2014-ben.³⁵ A magyar fiatalok 25%-a szerint meglehetősen egyszerű marihuánát vagy hasist szerezni itthon.³⁶ Ennek ellenére az elmúlt években folyamatos csökkenés tapasztalható a drogfogyasztás prevalenciaértékeiben, így a kannabisz esetében is. A 16 éves hazai fiatalok körében a marihuána fogyasztásának elterjedtsége 32,5%-kal mérséklődött.³⁷

A kábítószeres fogyasztásának csökkenő tendenciája ugyanakkor nem ad okot a teljes megnyugvásra, ugyanis a droghasználói közösségekben továbbra is meghatározó szerep jut az új pszichoaktív szereknek, azaz a dizájner- (designer) drogoknak. Ezek az anyagok olyan ismert és már betiltott pszichoaktív szerek strukturális és funkcionális analógjai, amelyek utánnozzák az eredeti anyag farmakológiai hatását, miközben törvényi korlátozás alatt nem állnak, illetve az általánosan alkalmazott eljárásokkal nehezen detektálhatók.³⁸

A dizájnerdrogok hazai jelenléte 2010 óta folyamatosan növekszik: mintegy 203 új pszichoaktív szert azonosítottak a magyar hatóságok.³⁹ Az iskoláskorú

gyermekek szerhasználati szokását vizsgáló kutatás alapján elmondható, hogy a kannabisz, illetve az alkohol és gyógyszer visszaélősszerű használata után a dizájnerdrogok számítanak a legmeghatározóbbnak.⁴⁰ A dizájnerdrogok terjedéséhez jelentősen hozzájárul

a könnyű hozzáférhetőség és az alacsony ár.⁴¹ A globális drogpiactérként használt internetnek,⁴² valamint a jogi szabályozás hiányosságainak köszönhetően a forgalomban lévő anyagok köre folyamatosan bővül;⁴³ bár azáltal, hogy az új pszichoaktív szerekre vonatkozó magyarországi szabályozás bevezette egyes vegyületcsoportok esetén a közös kémiai

szerkezeti részek alapján történő – „törzsképlet szerinti”, illetve „generikus” – meghatározást, a ténylegesen újnak mondható szerek, amelyek miatt a tiltólista bővítésére lenne szükség, korántsem jelennek meg olyan gyakran, mint korábban.⁴⁴

Összességében azt állapíthatjuk meg, hogy a klaszszikus kábítószeres – mint a kannabisz – fogyasztása tekintetében a civil jelentés kiadása óta a fiatalok droghasználati mintázataiban nem ment végbe érdemi romlás. A dizájnerdrogok terjedése és folyamatos jelenléte mellett továbbra is az alkoholfogyasztás mutatói adnak okot aggodalomra. Az alkoholfogyasztás formája, az elfogyasztott mennyiség és rendszeresség tekintetében egyaránt jelentős változásra volna szükség. Kutatások bizonyítják, hogy hazánkban az alkoholfüggő betegek között egyre nagyobb arányban találunk fiatal felnőtteket.⁴⁵ Tekintettel az alkoholbetegség kialakulásának hosszas folyamatára, alapos okkal feltételezhetjük, hogy ezekben az esetekben a problémásnak tekinthető szerhasználat már meglehetősen fiatal korban elkezdődött.

Az alkohollal összefüggő másik kockázatos fogyasztási mintázatban az energiatalk jelenléte okozza a problémát. Hazánkban az elmúlt években ugrásszerűen nőtt az energiatalk-fogyasztás a serdülő és a fiatal felnőttek körében, amihez olyan magas kockázatú viselkedési formák kapcsolódnak, mint az alkoholfogyasztás, a dohányzás, a tiltott droghasználat, valamint a kockázatos szexuális viselkedés és a heteroagresszív magatartás.⁴⁶ Az energiatalkok alkohollal történő fogyasztása tovább növeli a problémás szerfogyasztási szokások kialakulásának esélyét. Egy korábbi vizsgálat szerint a fiatalokat az alkohol és energiatalk együttes fogyasztására többnyire az motiválja, hogy minél gyorsabban tudjanak ittassá válni, illetve minél több alkoholt tudjanak fogyasztani.⁴⁷

A tinédzsereket célzó – szomatikus és mentális forrású igényekre egyaránt reagáló – egészségügyi hiányosságaival összefüggésben a Gyermek Jogainak Bizottsága ez idáig mindhárom jelentésében (1998, 2006, 2014), visszatérő módon aggályait fejezte ki, és ajánlásokat fogalmazott meg.⁴⁸

Hasonló kritikát fogalmazott meg az állampolgári jogok országgyűlési biztosa 2011-es jelentésében. Ebben több szakértő is megerősítette, hogy jelentős hiányosságok tapasztalhatók a hazai gyermek- és ifjúságpszichiátriai ellátásban, különösen a 14-18 éves korosztály tekintetében.⁴⁹ A gyermekek jogainak érvényesülését vizsgáló civil jelentés pedig az intézményesített gyermek- és ifjúsági addiktológiai ellátást hiányolta.⁵⁰

A felvetett problémák szakszerű kezelése elengedhetetlen feltétele a fiatalok egészséges fejlődésének. A gyermekek drogfogyasztása ugyanis mind akut, mind pedig krónikus egészségügyi kockázatokat is rejt magában. Az egyazon alkalommal elfogyasztott alkohol mennyiségének növekedésével nő a heveny alkoholmérgezés, illetve a problémás szerfogyasztói mintázat kialakulásának esélye.

Az elmúlt években teret hódító dizájnnerdrogok jelenléte, a szerek folyamatos változásából fakadó kiszámíthatatlanság szintén aggodalomra ad okot. A hazai dizájnnerdrogok piacát meghatározó szintetikus kannabinoidok jelentősen átalakultak az elmúlt években: potenciáljuk vélhetően növekedett, az összetételük pedig többnyire ismeretlen maradt a használók előtt. Mindennek következményeként a szintetikus kannabinoidokhoz kapcsolódó nem halálos túladozások száma, illetve az ilyen esetekben szükséges pszichiátriai és toxikológiai ellátás iránti igény is növekedést mutatott.⁵¹ Elmondható továbbá, hogy az elmúlt években bekövetkezett változások ellenére sem szűntek meg a fiatalok droghasználatával kapcsolatos egészségügyi ellátás hiányosságai.

A pszichiátriai ellátás területén tartósan fennálló probléma, hogy a mentális betegségek megelőzésére, korszerű ellátására kidolgozott programok tekintetében hazánkban még 2011 után is jelentős lemaradás volt tapasztalható a nemzetközi gyakorlathoz képest.⁵²

Kalmár Sándor 2016-os értekezésében száz pontban foglalta össze a gyermek- és ifjúságpszichiátriai ellátás megfelelő működését akadályozó tényezőket.

A szerző kritikaként fogalmazza meg többek között azt, hogy a gyermekek nem kapnak megfelelő ösztönzést arra, hogy „legyen igényük a helyes táplálkozásra, a mozgásra, a stressz-kezelés módszereinek alkalmazására, hogy legyenek képesek lelki egyensúlyuk megóvására, társas viselkedésük szabályozására, a konfliktusok kezelésére”.⁵³ Mindez jelentősen befolyásolhatja a későbbi mentális zavarok, illetve függőségek kialakulását.

A gyermekek egészséges fejlődésének biztosítása, továbbá a fiatalkorban, illetve a későbbiekben kialakuló függőségek elkerülése érdekében nem elegendő, ha kizárólag a pszichoaktív anyagok jelenlétére fókuszálunk. A kémiai addikciók mellett kiemelt figyelmet kell fordítani a viselkedési függőségekre is. Üdvözlendő, hogy 2011 óta a hazai ESPAD kutatásokban a viselkedési addikciók is vizsgálat tárgyát képezik. E probléma felmérése akkor még nem volt része egyik ESPAD modulnak vagy az opcionális kérdésnek sem, kizárólag Magyarországon került bele a tesztbattériába.⁵⁴ 2015-ben már lehetőség nyílt arra is, hogy a nemzetközi adatokat összehasonlíthassuk a magyarországi kutatás eredményeivel. Eszerint a hazai fiatalok körében az átlagosnál elterjedtebb a

szerencsejáték és az internethasználat is.⁵⁵ Ez utóbbi túlzott arányú megjelenése a gyermek életében éppúgy romboló hatású, az egészséges fejlődést veszélyeztető lehet, mint a pszichoaktív anyagok. A témában folytatott kutatások eredményei arra hívták fel a figyelmet, hogy az internethasználat ugyanúgy függősséggé válhat, mint bizonyos tevékenységek (pl. testedzés, vásárlás) túlzásba vitele vagy bizonyos kémiai szerek (pl. alkohol, kábítószer) fogyasztása;⁵⁶ továbbá, hogy a különféle szerek használata összefüggésben állhat a túlzott internetezéssel.⁵⁷

Balassa szerint a probléma gyökere abban áll, hogy a szülők, nevelők, egyszerűen a serdülő korú gyermek primer környezete hagyja, hogy a fiatal felcserélje az „offline gyermekkort” „online”-ra, hiszen az online tér irreális, és ebből adódóan egészen más morális, viselkedési és kommunikációs kontextust generál, mint a hagyományos, „offline” környezet.⁵⁸

A fiatalok körében egyre gyakrabban felmerülő függőség kezelésének igénye okán az utóbbi években fejlesztésen ment keresztül a speciálisan serdülőkorúakat célzó addiktológiai-rehabilitációs ellátás (Szatymazon és Ráckeresztúron), melynek további bővítésére ígéretet tett a kormányzat.⁵⁹ Mindazonáltal fontosnak tartom hangsúlyozni, hogy a gyermek-

és ifjúsági addiktológiai ellátás mellett nem hanyagolható el a felnőttkori függőségek hatékony kezelési feltételeinek biztosítása sem. Kutatások igazolják, hogy a 15 évesnél fiatalabb gyermekek egészségvesztésének közel 1%-a az alkohol- és kábítószer-fogyasztásra vezethető vissza, azonban kiemelendő, hogy e fenti érték kialakulásában a fiatalok fogyasztási szokásai mellett meghatározó jelentősége van a szülők szerhasználatának is, ami ugyancsak hozzájárulhat a gyermekeknél bekövetkező egészségvesztéshez.⁶⁰

A prevenció programok

A civil jelentés 2011-ben kifogásolta, hogy a működő prevenció programok kizárólag az elrettentést tartják a megelőzés megfelelő eszközének, továbbá azt, hogy a gyorsan terjedő dizájnernedrokokra késve reagálnak a megelőző, segítő programok.⁶¹ A drog-megelőzés kapcsán általános a szakmai egyetértés, miszerint a drogproblémák igazi megoldása a prevenció. Hozzá tartozik ugyanakkor, hogy a megelőzés sem gyakorlati, sem pedig elméleti szinten nem egyszerű feladat.⁶² Kiváltképp igaz ez akkor, ha egy társadalomban erős kirekesztés és előítéletesség mutatkozik a droghasználókkal szemben. Ilyen közegben ugyanis elsősorban a prohibíciós nézetek fognak érvényesülni. A civil szervezetek 2011-es kritikáinak megfogalmazása óta⁶³ nem tapasztalható jelentős javulás a drogprevenció területén.

2014-től – a nevelési-oktatási intézmények működéséről és köznevelési intézmények névhasználatáról szóló 20/2012. (VIII. 31.) EMMI rendelet módosítását követően – a nevelési és oktatási intézményekben csak olyan szakember, illetve szervezet folytathat egészségfejlesztési és prevenció tevékenységet, aki vagy amely rendelkezik az egészségügyért felelős miniszter által kijelölt intézmény szakmai ajánlásával. A feladatra kijelölt szervezet – amelyre a jogszabály utal – a Nemzeti Egységfejlesztési Intézet (NEFI) lett. A fentiekből eredő problémát jelenleg nem a szakmai ajánlás beszerzése okozza, hanem az, hogy nincs honnan igényelni azt. Szervezeti átalakításokat követően ugyanis 2017 márciusában a NEFI megszűnt, és általános jogutódja az Emberi Erőforrások Minisztériuma lett. A szakmai ajánlások kiadásával ugyanakkor más intézmény nem lett megbízva, így a tervezett iskolai prevenció programok – ajánlás hiányában – megrekedtek. A másik probléma, amely miatt az utóbbi években továbbra is kritika érte a rendszert, hogy az Emberi Erőforrások Minisz-

A SZAKMAI AJÁNLÁSOK KIADÁSÁVAL UGYANAKKOR MÁS INTÉZMÉNY NEM LETT MEGBÍZVA, ÍGY A TERVEZETT ISKOLAI PREVENCIÓS PROGRAMOK – AJÁNLÁS HIÁNYÁBAN – MEGREKEDTEK

tériuma kezelésében álló drogprevenció támogatási rendszerből biztosított támogatási keret nagysága továbbra sem áll arányban a feladat méretével.⁶⁴

Napjainkban a rendőrség a felelős a leginkább közismert prevenció programok lebonyolításáért: ilyenek a DADA, az ELLEN-SZER vagy a „Szülők és családok a Rendőrség kiemelt partnerei a kábítószer-bűnözés megelőzésében” elnevezésű programok. A rendészeti szervek által folytatott megelőzési projektekkel ugyanakkor az a probléma, hogy azok kizárólag a bűnözés vagy az áldozattá válás kontextusában értelmezik a kábítószer-használatot. Ahogy azt a gyermek- és ifjúságvédelmi programok egységes végrehajtásáról szóló 16/2016. (VII. 21) ORFK utasítás is leszögezi: „a programban részt vevő rendőr a téma büntető igazságszolgáltatási vonatkozását ismerteti, ugyanakkor nem feladata a kábítószer-fogyasztás egészségügyi és szociális kockázatairól tájékoztatni”.⁶⁵ E rendelkezés abból a szempontból dicséretes, hogy nem készíti a rendőrt a kompetenciahatárainak átlépésére, ugyanakkor prevenció szakmai szempontból aggályos, hogy e gyakorlat éppen a kábítószer-jelenség komplexitását hagyja figyelmen kívül.

A kábítószerhasználat különböző társadalmakban más-más értelmezés alá esik. Az ún. kriminalizációs megközelítési modell szerint a kábítószer fogyasztása bűncselekmény, amit a rendészet és az igazságszolgáltatás eszközeivel kell kezelni. Magyarországon a rendőrség DADA elnevezésű iskolai prevenció programja, amelynek keretében egyenruhás rendőrök tartanak foglalkozásokat, egyértelműen ezt, vagyis a kriminalizációs modellt képviseli.⁶⁶

A rendőrség effajta tevékenysége részben abból a felelősségből fakad, miszerint a rendészeti szerveknek óvniuk kell a közösséget a veszélyeztető cselekményektől.⁶⁷ A védelmi funkcióval egyidejűleg ugyanakkor megjelenik a felelősségre vonás társadalmi elvárása is a rendőrséggel szemben, s ennek az a következménye, hogy a rendőrségi prevenció programok szűk keresztmetszetben értelmezik a kábítószerhasználat jelenségét.

Az elsődleges prevenció területén a tájékoztatás jelentőségét nem lehet elvitatni. Ugyanakkor minden esetben törekedni kell a probléma komplex megközelítésére, és nem lehet kizárólag félelmen és prohibíción alapuló eszközökre hagyatkozni. Rezi Elek 1989-es tanulmányában az alkoholizmusmegelőzés egyik alappillérenek tekinti a nevelés és felvilágosítás eszközt. Hangsúlyozza ugyanakkor, hogy „ezt a munkát az egészséges életmódra nevelés keretében kell el-

végezni”. Ez a prevenciónak egy olyan holisztikus szemléletére utal, amely az egészséges életút kialakítására és nem pusztán az elrettentésre és tiltásra alapoz.⁶⁸

Ahogy arra a civil jelentés is kritikusan utal,⁶⁹ valóban elképzelhetetlen a hatékony prevenció anélkül, hogy a szerhasználat okait, motiváló tényezőit feltárnánk. Az utóbbi években végzett kutatások eredményei tovább erősítették azt az álláspontot, miszerint a társas kapcsolatok, a serdülőkorai pszichés fejlődés sajátosságai elsődlegesen meghatározóak a szerhasználói viselkedés kialakulásában. A magyar fiatalok körében végzett HBSC kutatás szerint annál nagyobb az esély arra, hogy egy fiatal kipróbálja a kannabiszt, minél több barátja kipróbálta már. Azoknak a fiataloknak, akiknek (állításuk szerint) mindegyik barátjuk fogyaszt kannabiszt, 85,1%-a próbálta már ki a marihuánát vagy a hasist. Ezzel szemben azok közül, akik azt állították, hogy egy barátjuk sem fogyaszt kannabiszt, csak 4,7%-nak van ezen a téren tapasztalata.⁷⁰ A fiatalok alkoholfogyasztását és dohányzását vizsgáló kutatás során az elemzők szintén arra következtettek, hogy a társas motiváció a legerősebb „univerzális” motivációs faktor, nemtől és szertípustól függetlenül növeli a dohányzás és alkoholfogyasztás valószínűségét. Az alkoholfogyasztásnak nem is volt más szignifikáns motivációs prediktora; a cigaretta esetében a társas hatások szerepe mellett az unaloműzés és az érzelmi reguláció (‘coping’) jelentősége is megfigyelhető.⁷¹ A nemzetközi szakértők szerint is azok a dohányzásmegelőző programok lesznek hatásosak a fiatalok körében, amelyek a társas kompetenciákat és a társas hatást egyaránt befolyásolják.⁷²

Mindazonáltal, ahogy a szerhasználat jelensége, úgy a prevenció programok értelmezése sem képzelhető el komplex szemlélet nélkül. A droghasználatot megelőző programok kapcsán Buda Béla megjegyzi: *„egyelőre nincs olyan ország vagy nagyobb régió, amelyben a megelőzési intézkedések révén csökkent volna a drogfogyasztás”*.⁷³ E területet illetően tehát Magyarországon is nagyobb hangsúlyt kellene fektetni az ún. szekunder prevencióra, ami nem a teljes absztinenciát tűzi ki célul, hanem a problémák korai felismerésére, valamint súlyosbodásuk megelőzésére fókuszál. E körbe tartoznak a tüsszereprogramok, az alacsonyküszöbű, ártalomcsökkentő szolgáltatások vagy az utcai megkereső projektek.

A tüsszereprogram – amelynek hazai helyzetével kapcsolatban 2014-ben az alapvető jogok biztosa is kifejtette aggályait –, továbbá a szerhasználókat fel-

E TERÜLETET ILLETŐEN TEHÁT MAGYARORSZÁGON IS NAGYOBB HANGSÚLYT KELLENE FEKTETNI AZ ÚN. SZEKUNDER PREVENCIÓRA, AMI NEM A TELJES ABSZTINENCIÁT TŰZI KI CÉLUL, HANEM A PROBLÉMÁK KORAI FELISMERÉSÉRE, VALAMINT SÚLYOSBODÁSUK MEGELŐZÉSÉRE FÓKUSZÁL

kereső szolgáltatások hatékony működésének akadályait alapvetően a társadalom téves hiedelmei teremtik meg. Véleményem szerint ugyanis a közösség tagjainak általánosan elfogadott értelmezésében ezek a programok a kábítószert használatának folytatására ösztönöznek; *horribile dictu*, támogatják azt. Szakértői felelősség tehát, hogy ne csupán a droghasz-

nálát következményeiről, hanem a prevenció lehetőségéről is megfelelő tájékoztatást kapjon a társadalom.

A civil jelentésben a dizájnert drogok kapcsán megfogalmazott kritikák tekintetében átütő változásokról nem lehet beszámolni.⁷⁴ A dizájnert drogok használatára gyorsan reagáló programok, eljárások kidolgozásának igényével összefüggésben ugyanakkor fontos azt hangsúlyozni, hogy éppen az új pszichoaktív anyagok meghatározó jellemzői – a kiszámíthatatlanság és gyors változás – azok, amelyek nehezítik a megfelelő fellépést. A korábban – 2010 előtt – problémát jelentő heroinfüggőségnél alkalmazott szubsztitúciós terápiák például az új pszichoaktív anyagoknál nem alkalmazhatók.⁷⁵ Továbbá – a használt szerek palettájának gyakori változásai okán – az egyes anyagok hosszú távú hatásainak elemzésére sincs elegendő idő. A droprevenció kapcsán említést érdemel, hogy még mindig kevés szó esik a gyógyszerek felelősségteljes alkalmazásáról, holott a gyógyítási folyamat mellett a kóros örömszerzésben is meghatározó szerepe van a készítményeknek.⁷⁶ Veszélyt jelent, hogy a társadalom jelentős része – beleértve bizonyos szakembereket is – nem rendelkezik megfelelő információkkal például a pszichofarmakonokról, ami a gyógyszerek indokolatlan elhagyását, vagy épp ellenkezőleg, „zsebből” történő gyógyszererezést eredményezhet.⁷⁷

Végezetül a gyerekek drogfogyasztása és függőségük megelőzése kapcsán kiemelt figyelmet kell szentelni azon mentális zavarok megjelenésére és kezelésére is, amelyek okozati összefüggésben állnak a szerfogyasztással. Példának okáért, tudományos kutatások meghatározó szerepet tulajdonítanak a figyelemhiányos hiperaktivitás-betegség (ADHD – ‘attention-deficit hyperactivity disorder’) neuropszichiátriai tünetegyüttesnek a dohányzás kialakulásában. Az ADHD-ban szenvedő serdülőknél több mint kétszer nagyobb a valószínűsége a rendszeres dohányzás kialakulásának, mint az ADHD-ban nem szenvedő társaik esetében. Ennek egyik lehetséges magyarázata a nikotin pszichostimuláns farmakológiai tulajdonságára alapoz; ezen magyarázat szerint tulajdon-

képpen az ADHD tüneteinek csökkentése érdekében dohányozhatnak ezek a fiatalok.⁷⁸ Young és munkatársai szerint az ADHD-ban szenvedő fiatalok önmedikalizáló próbálkozásainak megnyilvánulásaként értékelhető a dohányzás mellett az alkohol és egyes illegális drogok fogyasztása is.⁷⁹

A jogi szabályozás

A civil jelentésben a droghasználattal kapcsolatos jogi szabályozás három területe kapott elsősorban kritikát: a Nemzeti Drogstratégiához⁸⁰ kapcsolódó cselekvési terv hiánya, a dizájnerdrogok szankcionálásának, valamint a legálisan beszerezhető pszichoaktív szerek szabályozásának hiányosságai.⁸¹ Az fentiekkel kapcsolatban azóta bekövetkezett változásokat az alábbi bekezdésekben foglalom össze.

Az 1669/2017. (IX. 15.) számú határozatával a Kormány elfogadta a hatályos Nemzeti Drogstratégia 2017–2018. évekre vonatkozó szakpolitikai programját. A cselekvési tervben végrehajtandó feladatként szerepel a kábítószer-megelőzés, a kezelés és rehabilitáció, a kínálatcsökkentési beavatkozások rendszerének fejlesztése, valamint az emberi és társadalmi erőforrások mobilizálása.

Az új pszichoaktív anyagok robbanásszerű terjedésére adott válaszok egyikeként 2012. április 3-tól hatályba lépett a kábítószerrel és pszichoaktív anyagokkal, valamint az új pszichoaktív anyagokkal végezhető tevékenységekről, valamint ezen anyagok jegyzékre vételéről és jegyzékeinek módosításáról szóló 66/2012. (IV. 2.) Korm. rendelet, amely tartalmazta az új pszichoaktív szerek listáját („C-lista”). A jogszabály a dizájnerdrogokkal szemben történő hatékonyabb fellépés érdekében a korábban alkalmazott tételes felsorolás mellett – közös kémiai szerkezeti részek alapján – generikus szabályozás alá vont meghatározott vegyületcsoportokat is. 2015. január 1-től azután, újabb jogszabály-módosítást követően, hatályba lépett az új pszichoaktív anyaggá minősített anyagokról vagy vegyületcsoportokról szóló 55/2014. (XII. 30.) EMMI rendelet, amely még egyszerűbbé tette az újonnan megjelent dizájnerdrogok jogszabályi ellenőrzés alá vonását. Ezt követően ugyanis már nincs szükség a kormányrendelet módosítására ahhoz, hogy egy anyagot új pszichoaktív anyaggá minősítsenek. Amennyiben ugyanis az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló

2005. évi XCV. törvényben meghatározott – az új pszichoaktív anyagokra vonatkozó – feltételek fennállnak, az adott kémiai szert a kockázatértékelés idejére az egészségügyért felelős miniszter az új pszichoaktív anyaggá minősített anyagok vagy vegyületcsoportokról szóló miniszteri rendelet jegyzékére veszi. Természetesen ezekkel a módosításokkal korántsem oldódik meg teljes mértékben a dizájnerdrogok szabályozásának kérdése. Az új szerek megjelenése és azok tényleges detektálása között ugyanis hónapok telhetnek el. Sivadó szerint ugyanakkor ez még mindig nagyságrendekkel kevesebb idő, mint amennyit korábban a pszichoaktív anyag listára való felkerüléséhez szükség volt. Az új pszichoaktív anyagok listáján egy vegyület vagy vegyületcsoport ugyanis egy évig szerepeltethető, ezt követően vagy át kell minősíteni pszichoaktív anyaggá, vagy megszűnik a büntetőjogi szabályozása.⁸²

A Nemzeti Drogstratégia végrehajtási programjában is szerepel, hogy rendszeres időközönként biztosítani kell az új pszichoaktív anyagokra vonatkozó szabályozás hatásvizsgálatát, és szükség esetén javaslatot kell tenni a jogi és működési keretrendszer módosítására.

2012 szeptemberében – a fiatalok körében tapasztalt nagyarányú dohányzás mérséklésének és megelőzésének egyik eszközeként – hatályba lépett a fiatalok dohányzásának visszaszorításáról és a dohánytermékek kiskereskedelméről szóló 2012. évi

CXXXIV. törvény („dohánytörvény”). A törvény célja – a jogalkotó megfogalmazása szerint –, hogy Magyarországon minél kevesebb fiatalok dohányozzon, ezáltal pedig közép- és hosszútávon az egész magyar társadalom közegészségügyi állapota is jelentősen javuljon. Hasonló okokból szigorították a nemdohányzók védelméről és a dohánytermékek fo-

gyasztásának, forgalmazásának egyes szabályairól szóló 1999. évi XLII. törvény egyes rendelkezéseit is. Ugyanakkor, a szigorú szabályok ellenére Magyarországon nagyon egyszerű cigarettához jutni a nemzetközi vizsgálatban résztvevő magyar fiatalok 68%-a szerint.⁸³

A dohánytermékek, illetve a dizájnerdrogok fogyasztásának visszaszorítása érdekében tett jogalkotói lépések rávilágítanak arra, hogy a kizárólag prohibíciós eszközökre támaszkodó megoldások önmagukban eredménytelenek, hovatovább degeneratív szerfogyasztási minták kialakításához vezetnek.

2012 után, a hazánkban is jelentősen megnövekedett fogyasztásra reagálva, az energiatárolók értéke-

sítését monetáris eszközökkel igyekezett korlátozni a kínálati piacon a jogalkotó. 2013. január 1-től, a népegészségügyi termékadóról szóló 2011. évi CIII. törvény módosítását követően, a taurint tartalmazó energiatalkok után népegészségügyi termékadót (NETA) kell fizetni. A különböző termékek között – a hozzáadott anyagoktól függően – differenciált adómérték alkalmazása mellett döntött a jogalkotó. A taurintartalmú termékek esetében 250 Ft/liter, míg a metil-xantin- (koffein, teobromin és teofillin) tartalmú termékek esetében (15 mg / 100 ml feletti mennyiségnél) 40 Ft/liter adófizetési kötelezettség keletkezik. A jogszabály-módosítás célja a népegészségügyileg nem hasznos élelmiszerek visszaszorítása és az egészséges táplálkozás előmozdítása volt. Az új szabályok hatályba lépésével – az előzetes várakozásoknak megfelelően – a hazai piacon megtalálható termékek összetevőiből eltűnt a taurin. A probléma ugyanakkor az, hogy az energiatalkok rövid idő alatt, nagy mennyiségben történő fogyasztásával okozati összefüggésben álló akut tünetek – mint a szédülés, hányinger, szapora szívverés –, illetve a függőség kialakulásáért leginkább az energiatalkokban lévő koffein tehető felelősé. A koffein ugyanis a jelenlegi ismereteink szerint – mint átmeneti hatású, enyhe pszichoaktív központi idegrendszéri-stimuláns – addiktív hatású lehet.⁸⁴

A hazai droghasználat szabályozását illetően ugyanakkor a legtöbb okot az aggodalomra továbbra is az alkohol adja. A mértéktelen éjszakai alkoholfogyasztás megelőzése és az alkoholos állapotban tanúsított deviáns viselkedés visszaszorítása érdekében Magyarország több településén, illetve a főváros számos kerületében alkoholértékesítési korlátozást vezettek be. A korlátozások kijátszására ugyanakkor éppen az a dohánytörvény adott lehetőséget, amely elvileg a fiatalkorúak dohányzásának megelőzésére szolgál. A dohánytermékek árusítására jogosult üzletek (trafikok) ugyanis – 2012 szeptemberétől – nem tartoznak a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvény hatálya alá, ezáltal a helyhatóságok nem is követelhetik rajtuk az alkoholértékesítési korlátozások betartását.

A hazai alkoholszabályozás másik problémáját a háztartásokban történő alkoholpárlat-előállítás jelenti. 2010 szeptemberétől a jogalkotó – ötvenliteres mennyiségig – kivonta a jövedéki adófizetés hatálya

alól az otthon történő gyümölcspárlat-előállítás. 2014-ben az Európai Unió Bírósága ítéletében kimondta, hogy a magánszemélyek által történő párlat adómentes előállítása ellentétes a közösségi jog előírásaival, tehát hazánkban a perben képviselt álláspontja megalapozatlan, ezért jogszabály-módosításra van szükség.⁸⁵ A hazai jogalkotás, eleget téve a bíróság által kifogásoltaknak, normaváltoztatást hajtott végre. Azonban mind a 2016. január 1-től módosított jövedéki törvény,⁸⁶ mind pedig a 2017-től hatályos új jövedéki jogszabály⁸⁷ olyan előírásokat tartalmaz – az előállítás, bejelentés, adófizetési kötelezettségek és ellenőrzés tekintetében egyaránt –, amelyek kijátszása meglehetősen egyszerű. Mindezek mellett pedig a gyümölcspárlatot – hasonlóképp a legalább hét gyógynövényt tartalmazó alkoholdermékekhez – még a népegészségügyi termékadó fizetésének terhe alól is mentesítette a jogalkotó.

Az otthon történő alkoholgártás kultúrájának támogatása komoly népegészségügyi kockázatokat rejt magában. Egyrészt, a házi készítésű, eltitkolt termékek valós mennyiségéről, így az ország tényleges alkoholfogyasztásáról nincsenek és nem is lehetnek pontos adataink.⁸⁸ Másrészt a házi párlat- és borgyártás során az előállító sok esetben nem számol az népegészségügyi kockázatok jelentő káros melléktermékek keletkezésével, ami súlyos, akár halálos mérgezések okozója is lehet. Ez utóbbi kockázat jelentőségét jól példázzák azok a 2017-ben történt esetek, amelyek egyike során egy tizenéves gyermek meghalt, egy másik esetben pedig egy hároméves gyermek súlyos egészségkárosodást szenvedett – házilag gyártott, illetve otthon főzött alkoholból származó – metilalkoholmérgezés következtében.

A hazai alkoholfogyasztás problémáira utalva, Kossuth Lajos 1841-ben a következőket jegyezte meg: „Legyen szabad ez alkalommal megvallanunk, miképen bármennyire jövedelmezők is legyenek a szesz-főzőházak, mi mégis a pálinkát azon átkok közé számítjuk, melyek a népen igen nyomasztón fekszenek. [...] aki szerét találná az emberiség e rettenetes mótelyét az italok sorából ki, s pusztán a kémiai laboratóriumokba s gyárakba szorítani, tán épen oly jótévedő lenne az emberi nemnek, mint a himlőoltó Jenner, vagy aki egykor a dögmirigy mérges nyilait eltompítandja.”⁸⁹ Olybá tűnik, hogy hazánkban az alkoholfogyasztás mértékletes-

sége, korlátozása, problémás mintázatainak elhagyása továbbra sem történt meg. Dacára a hatályban lévő előírásoknak, a nemzetközi kutatás szerint a magyar fiatalok 84%-a állította azt, hogy Magyarországon rendkívül egyszerű alkoholhoz jutni.⁹⁰ Arra pedig már a dizájner drogokkal kapcsolatban végzett kutatások is rávilágítottak, hogy a szer könnyű hozzáférhetősége motiválhatja a fogyasztást.⁹¹

BEFEJEZÉS

Meglátásom szerint a XXI. században – sokkal inkább, mint bármikor – elengedhetetlen a gyermekek drogfogyasztásával kapcsolatban folytatott diskurzus folytatása. Ennek oka a társadalmi változások és a gyermekek fejlődése egymásra gyakorolt hatásának sajátosságaiban rejlik.

Egyrészt elmondható, hogy a modern társadalmak két legmeghatározóbb jellemzője az interperszonális kapcsolatok számának folyamatos növekedése, valamint a teljesítményorientált értékelési rendszer. A személyek közti kapcsolatok számának emelkedése, továbbá a fokozott teljesítményelvárás – legyen szó az egyénnek önmagával szemben fennálló vagy a társadalom más tagjainak elvárásáról – egyaránt alkalmas arra, hogy olyan konfliktushelyzeteket alakítson ki, amely hatékony megküzdési ('coping') stratégiát követel.⁹² követel. Az egészségtelen működés problémája pedig éppen a rosszul kialakított vagy egyáltalán nem létező stratégiában rejlik. Pikó szerint a modern társadalom egyik alapülziója, hogy a nemkívánatos, kellemetlen események – mint a konfliktushelyzetek – kiiktathatók; csupán a lehető legkényelmesebb és leggyorsabb megoldást kell megkeresni hozzá. A gyógyszerfüggőség, a dohányzás, az alkohol- és a drogfogyasztás, sok esetben még a táplálkozási anomáliák is ilyen azonnali megoldást kínálnak.⁹³

Másfelől, az egyén fejlődését vizsgálva elmondható, hogy a serdülőkor, illetve a fiatal felnőttkor kitüntetett jelentőségű időszaknak számítanak a szerfogyasztási problémák kialakulása szempontjából, ugyanis a dohány, az alkohol és az illegális drogok abuzív használata általában ebben a két életszakaszban kezdődik.⁹⁴

Ez elmúlt években elvégzett elemzések és vizsgálatok eredményeit áttekintve, összességében elmondható, hogy a gyermekek alapjogait sértő, illetve veszélyeztető jelenségek között a pszichoaktív anyagok jelenléte mindössze egy szeletét képezik a problémának. Nagy szerint az 1990-es évek végére sikerült megteremteni Magyarországon a gyermekjogok érvényesítésének alapvető feltételeit, mindazonáltal,

ahogy a szerző fogalmaz: „a 2010 óta felerősödött trend azt mutatja, hogy egyes ágazati törvények az abban [Gyermejjogi Egyezményben] biztosított jogosítványokat korlátozzák és az akkori állapotokhoz képest viszszalépéseket tesznek. Mára jelentős hiátus alakult ki a gyermekjogok védelmének területén.”⁹⁵ Olybá tűnik tehát, hogy a gyermekek jogai érvényre jutása érdekében a jövőben is számtalan feladat vár az ország „felnőtt” társadalmára, amelyben a drogfogyasztás jelenségének megfelelő kezelése mindössze egy a sok teendő közül.

JEGYZETEK

1. KÖMÜVES Ágnes, szerk.: Civil (alternatív) jelentés az ENSZ Gyermejjogi Egyezmény magyarországi végrehajtásáról 2006–2012., Budapest, Család, Gyermekek, Ifjúsági Egyesület, 2012.
2. Richard Pierre CLAUDE – Burns H. WESTON: Human Rights in the World Community, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2006, 3.
3. BALASSA Bence: Egy dicstelen történet – A dehumanizáció karrierje a XX. században, Polgári Szemle, 2017/1–3., 200–201.
4. NYITRAY Zsuzsanna: Az ENSZ gyermekjogi Egyezménye és az Egyezményben biztosított jogok érvényesülése, in Az állam és a jog alapvető értékei II., SMUK Péter szerk., 186–195., Győr, SZE Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, 186.
5. BALASSA Bence: The importance of international cooperation, Kritische Zeiten, Sonderheft, Wien, 2016, 2–3.
6. Az ENSZ Gyermejjogi Egyezményének (Convention on the Rights of the Child) részes államainak nyilvántartása alapján, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en.
7. KECSKEMÉTI Edit: A gyermek Jogairól szóló Egyezmény végrehajtása, Acta Humana: Emberi jogi közlemények, 1992/9, 16–24.
8. A Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt egyezmény (Gyermejjogi Egyezmény) preambuluma.
9. Lux Ágnes: Tükör és/vagy görbe tükör? Magyarország a Gyermejjogi Bizottság előtt. Esély 2015/4, 5–19.
10. Gyermejjogi Egyezmény 44. cikk 1. pont
11. Rózsás Eszter: A gyermekjogok tartalma, érvényesítése és védelme. Disszertáció (Pécsi Tudományegyetem), Kézirat, Pécs, 2008., 22.
12. Uo. 22–26.
13. ENSZ GYERMEKEK JOGAINAK BIZOTTSÁGA: A Gyermekek Jogainak Bizottsága részes államok által benyújtott Jelentések tárgyában született észrevételek, ügy-

- szám: CRC/C/HUN/CO/2, 67. pont, 2006., 14., http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2F2FHUN%2FCO%2F2&Lang=en
14. Magyarország 3-4-5. időszakos jelentése a Gyermekek Jogairól Szóló Egyezményben elismert jogok érvényesítése érdekében elfogadott intézkedésekről, Budapest, 2012, <http://2010-2014.kormany.hu/download/c/fb/41000/Gyermekek%20jogai%20JELENTES%202012.pdf#!DocumentBrowse/>
 15. KÖMÜVES Ágnes, szerk.: Civil (alternatív) jelentés az ENSZ Gyermekjogi Egyezmény magyarországi végrehajtásáról 2006-2012., Budapest, Család, Gyermekek, Ifjúsági Egyesület, 2012.
 16. Uo.
 17. ERDŐS Ákos: Droghelyzet: tiltás kontra legalizáció, Magyar Rendészet, 2015/3, 11-26.
 18. Lásd: KÖMÜVES (i. vj.) 53.
 19. AJB-1091/2011. és AJB-2913/2012. számú jelentések
 20. Uo.
 21. Ludwig KRAUS – Hakan LEIFMAN – Julian VICENTE, ed.: ESPAD Report 2015. Result from the European School Survey Project on Alcohol and Other Drugs. Luxemburg, Publications Office of the European Union, 2016, 72.
 22. Lásd: KRAUS etc. (21. vj.)
 23. The 2011 ESPAD Report. Substance Use Among Students in 36 European Countries, Björn HIBELL – Ulf GUTTORMSSON – Salme AHLSTRÖM etc. ed.: Stockholm, The Swedish Council for Information on Alcohol and Other Drugs (CAN), 2012, 12.
 24. Daniella C. FHUR – Gerhard GMEL: What Is Alcohol per Capita Consumption of Adults Telling us about Drinking and Smoking among Adolescents? A Population-Based Study across 68 Countries. Alcohol Alcohol, 2011/1, 88-92.
 25. NÉMETH Ágnes – KÖLTŐ András, szerk.: Egészség és egészségmagatartás iskoláskorban 2014. Budapest, Nemzeti Egészségfejlesztési Intézet, 2016, 58.
 26. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 55.
 27. SIVADÓ Máté: Jelenkori drogpolitika Magyarországon és Európában, tengerentúli kitekintéssel. Disszertáció (Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola), Kézirat, Debrecen, 2015.
 28. Lásd NÉMETH-KÖLTŐ (25. vj.) 73.
 29. BÁCSKAI Erika – GEREVICH József: Adalék a magyarországi droghelyzet tisztázásához. Esély, 1993/6, 46-51.
 30. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 14.; Fabrizio FAGGIANO – Federica VIGNA-TAGLIANTI – Gregor BURKHART – Karl BOHRN – Luca CUOMO – Dario GREGORI – Massimiliano PANELLA – Maria SCATIGNA – Roberta SILIQUINI – Laura VARONA – Peer van der KREEFT – Maro VASSARA – Gudrun WIBORG – Maria Rosaria GALANTI – EU-Dap Study Group: The effectiveness of a school-based substance abuse prevention program: 18-Month follow-up of the EU-Dap cluster randomized controlled trial, Drug and Alcohol Dependence, 2010/108, 57; Linda MONTANARI – Bruno GUARITA – Jane MOUNTENEY – Nina ZIPFEL – Roland SIMON: Cannabis Use among People Entering Drug Treatment in Europe: A Growing Phenomenon? European Addiction Research, 2017/23, 113-121.
 31. Lásd BJÖRN etc. (23. vj.) 12.
 32. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 40.
 33. Uo. 35.
 34. NÉMETH Ágnes – KÖLTŐ András, szerk.: Serdülőkorú fiatalok egészsége és életmódja, 2010. Budapest, Országos Gyermekegészségügyi Intézet, 2011, 51.
 35. Lásd NÉMETH-KÖLTŐ (25. vj.) 80.
 36. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 31.
 37. 2017-es éves jelentés (2016-os adatok) az EMCDDA számára, CZÉR Polla – CSESZTREGI Tamás – FÓTI Orsolya stb., Budapest, Nemzeti Drog Fókuszpont, 2017, 21.
 38. Ariane WOHLFARTH – Wolfgang WIENMANN: Bioanalysis of new designer drugs. Bioanalysis, 2010/5, 965-979.
 39. Lásd CZÉR stb. (37. vj.) 22.
 40. Lásd NÉMETH-KÖLTŐ (25. vj.) 78.
 41. Gulser Esen BESIL – Mehmet Alper IKİZ – Sema YILDIRIM – SELCUK SALTİK: Synthetic Cannabinoid abuse in Adolescents: A Case Series, The Journal of Emergency Medicine, 2015/5, 644-650.
 42. Laurent KARILA – Bruno MEGARBANE – Oliver COTTENCIN – Michel LEJOYEUX: Synthetic Cathinones: A New Public Health Problem, Neuropharmacology, 2015/1, 12.
 43. SZILY Erika – BITTER István: Designer drugs in psychiatric practice – A review of the literature and the recent situation in Hungary, Neuropsychopharmacologia Hungarica, 2013/4, 223-231.
 44. SIVADÓ Máté: Új politikák a drogjelenség kezelésében, kitekintéssel az alkoholra, Belügyi Szemle, 2015/5, 92-101.
 45. Lásd: ELEKES Zsuzsanna: Alkoholprobléma a háziorvosi rendelők betegei között, Demográfia, 2015/2-3, 145-171.; SZALAY Piroska: Az alkoholizmus néhány pszichológiai és szomatikus következményének vizsgálata – A rendszeres fizikai aktivitás szerepe az alkohol-dependens fiatal férfiak komplex rehabilitációjában, Disszertáció (Simmelweis Egyetem Neveléstudományi Sporttudományi Tudományági Doktori Iskola) Kézirat, Budapest, 2005, 27.
 46. GRADVOHL Edina – VIDA Katalin – RÁCZ József: Tölts rá...! Az alkohol és energiatartó együttes fogyasztása

- nak és a kockázattvállaló magatartási formák kapcsolatának felmérése a fiatal felnőttek körében, *Orvosi Hetilap*, 2015/27, 1100–1108.
47. Cecile A. MARCZINSKI: Alcohol Mixed with Energy Drinks: Consumption Patterns and Motivations for Use in U.S. College Students, *International Journal of Environmental Research and Public Health*, 2011/8, 3233–3245.
 48. Lux Ágnes: Tükör és/vagy görbe tükör? Magyarország a Gyermekjogi Bizottság előtt, *Esély*, 2015/4, 5–19.
 49. *AJB* 1298/2011. sz. jelentés.
 50. Lásd KÖMŰVES (15. vj.) 54.
 51. VARSÁNYI Péter – VITRAI József, szerk.: Egészségjelentés 2016. Információk a népegészségügyi beavatkozások célterületeinek azonosításához a nem fertőző betegségek és az egészségmagatartási mutatók elemzése alapján. Budapest, Nemzeti Egészségfejlesztési Intézet, 2017, 60.
 52. BITTER István: A pszichiátria elmúlt 20 évének főbb eseményei és eredményei: 1993–2013., *Orvostovábbképző Szemle*, 2013/12, 82–86.
 53. KALMÁR Sándor: A magyar gyermek- és ifjúságpszichiátria fejlődésének legfontosabb akadályai, *Neuropsychopharmacologia Hungarica*, 2016/2, 93–109.
 54. GYEPESI Áron – ELEKES Zsuzsanna – DOMOKOS Tamás – DEMETROVICS Zsolt: A 2011-es ESPAD kutatás (European School Survey Project on Alcohol and other Drugs) magyarországi adatfelvételének módszertana és a minta leíró jellemzői. *Psychiatria Hungarica*, 2013/1, 30–38.
 55. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 65–67.
 56. Lásd: KUN Bernadette: Az online világ hálójában – Internetfüggőség, *Interpress Magazin*, 2017/3, 50–57.; Young Sik LEE – Doug Hyun HAN – Sun Mi KIM – Perry F. RENSHAW: Substance abuse precedes internet addiction, *Addictive Behavior*, 2013/4, 2022–2025.
 57. PRIEVARA Dóra Katalin – PIKÓ Bettina: Az interneten eltöltött idő és a problémás használat háttértényezőinek vizsgálata fiatalok körében, *Iskolakultúra*, 2015/11, 90–102.
 58. BALASSA Bence: „Mindennapi értékeink abból a létmódból táplálkoznak, melyben élünk; meghatározó közeünk ez.”, *Elpis*, 2009/1, 13.
 59. Fókuszban a gyermek-addiktológiai rehabilitáció, Budapest, 2017, http://medicalonline.hu/gyogyitas/cikk/fokuszban_a_gyermek_addiktologiai_rehabilitacio
 60. VITRAI József – VARSÁNYI Péter, szerk.: Egészségjelentés 2015. Információk a hazai egészségveszteségek csökkentéséhez, Budapest, Nemzeti Egészségfejlesztési Intézet, 2015., 55.
 61. Lásd KÖMŰVES (15. vj.) 54.
 62. BUDA Béla: Drogmegelőzés. Szándékok, dilemmák és perspektívák, *Addiktológia*, 2005/1, 73–88.
 63. Lásd: KÖMŰVES (1. vj.) 54.
 64. GYÖRFI Gyula: Forrástérkép. in. NAGY Ádám szerk.: Miből lehetne a cserebogár? Jelentés az ifjúságügyről, Budapest, ISZT Alapítvány – Ifjúságszakmai Együttműködési Tanácskozás – Kecskeméti Főiskola, Iuvenis Ifjúságszakmai Műhely, 2015., 63–76.
 65. 16/2016. (VII. 21) ORFK utasítás, a gyermek- és ifjúságvédelmi programok egységes végrehajtásáról, 15. pont
 66. MOLNÁR Dániel: Kábítószer-politika Magyarországon 1990 és 2014 között, Disszertáció (Pécsi Tudományegyetem Bölcsészettudományi Kar Interdiszciplináris Doktori Iskola) Kézirat, Pécs, 2016, 29.
 67. ERDŐS Ákos: Felelősség a rendvédelemben, múltban és jelenben. *Magyar Közigazgatás*, 2011/2, 118–121.
 68. REZI Elek: Az alkoholizmus, *Keresztény Magvető*, 1989/4, 208–215.
 69. KÖMŰVES (1. vj.) 53.
 70. Lásd NÉMETH-KÖLTŐ (25. vj.) 81.
 71. PIKÓ Bettina – VARGA Szabolcs: Mi motiválja a fiatalok dohányzását és alkoholfogyasztását? *Orvosi Hetilap*, 2014/3, 100–105.
 72. Roger E. THOMAS – Julie McLELLAN – Rafael PERERA: School-based programmes for preventing smoking (Review), *Evidence-Based Child Health: A Cochrane Review Journal*, 2013/5, 1616–2040.
 73. Lásd BUDA (62. vj.) 73.
 74. KÖMŰVES (1. vj.) 54.
 75. RÁCZ József – CsÁK Róbert: Új pszichoaktív anyagok megjelenése egy budapesti tücsereprogram kliensei körében, *Orvosi Hetilap*, 2014/35, 1383–1394.
 76. ERDŐS Ákos: Gyógyszerrendszet – egy speciális feladat kihívásai, in SZABÓ Andrea – ZSÁMBOKINÉ Ficskovszky Ágnes szerk.: Az adó- és vámszolgálatok aktuális kihívásai, Konferencia és tanulmánykötet, Budapest, Magyar Rendészettudományi Társaság, 2015, 66–82.
 77. Kovács Gábor: Merre haladsz, magyar pszichofarmakológia? *Neuropsychopharmacologia Hungarica*, 2012/3, 150–151.
 78. MATUSZKA Balázs – BÁCskAI Erika – CZOBOR Pál – EGRI Tímea – GEREVICH József: A dohányzás és az alkoholfogyasztás együttes előfordulásának összefüggései a figyelemhiányos hiperaktivitás-zavar tüneteivel a kilencedik osztályos tanulók körében, *Orvosi Hetilap*, 2015/43, 1750–1757.
 79. Gisli H. GUDJONSSON – Jon Fridrik SIGURDSSON – Inga Dora SIGFUSDOTTIR – Susan YOUNG: An epidemiological study of ADHD symptoms among young persons and the relationship with cigarette smoking, alcohol consumption and illicit drug use, *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 2012/3, 304.

80. 80/2013. (X. 16.) OGY határozat, a Nemzeti Drogel-
lenes Stratégiáról 2013–2020.
81. KÖMŰVES (1. vj.) 54.
82. SIVADÓ Máté: Pozitív tendenciák az új pszichoaktív
szerek ügyében?! in Gaál Gyula – Hautzinger Zoltán
szerk.: Pécsi Határőr Tudományos Közlemények, Pécs,
Magyar Hadtudományi Társaság Határőr Szakosztály
Pécsi Szakcsoport, 2017, 169–174.
83. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 31.
84. Lásd GRADVOHL–VIDA–RÁCZ (46. vj.) 1101.
85. Európai Unió Bíróságának C-115/13. sz. ügyben ho-
zott ítélete (Európai Bizottság v. Magyarország).
86. 2003. évi CXXXVII. törvény, a jövedéki adóról és a
jövedéki termékek forgalmazásának különös szabá-
lyairól.
87. 2016. évi LXVIII. törvény, a jövedéki adóról.
88. TOMPA Anna: Egészségtudat és tudatos egészség, in
Hitseker Mária – Szilágyi Zsuzsa szerk.: Mindentu-
dás Egyeteme 3., Budapest, Kossuth Kiadó, 2004,
43–68.
89. SZULOVSKY János: A magyarországi pálinkafőzés 19.
századi történetéhez, in Balázs Géza – Viga Gyula
szerk.: Közelítések a pálinkakultúrához, Budapest,
Inter, 2013, 11–22.
90. Lásd KRAUS etc. (21. vj.) 31.
91. Lásd BESIL etc. (41. vj.) 644–650.
92. LAZARUS, Richard S. – LAUNIER, Raymond: Stress-
Related Transactions between Person and Environment.
Perspectives in Interactional Psychology, New York,
Plenum Press, 1978, 287–327.
93. PÍKÓ Bettina: A depresszió társadalom-lélektana: kór-
tünet vagy kortünet? Valóság, 2002/7, 53–62.
94. MATUSZKA Balázs: Egyes internalizációs és externa-
lizációs tünetek vizsgálata a szerhasználati problémák
kialakulása szempontjából veszélyeztetett serdülők és
fiatal felnőttek körében. Disszertáció (Simmelweis
Egyetem Mentális Egészségtudományok Doktori Isko-
la), Kézirat, Budapest, 2015, 5.
95. NAGY Ádám: Miből lehetne a cserebogár?. in. NAGY
Ádám szerk.: Miből lehetne a cserebogár? Jelentés az
ifjúságügyről, Budapest, ISZT Alapítvány – Ifjú-
ságszakmai Együttműködési Tanácskozás – Kecse-
méti Főiskola, Iuvenis Ifjúságszakmai Műhely, 2015.,
6–14.

Nagy Nelli

JOGOK HATÁROK KÖZÖTT: A MIGRÁCIÓ POLITIKAI FILOZÓFIÁJA

A bevándorlás napjaink egyik legmegosztóbb politikai kérdése, a bevándorlókkal szembeni szigorú intézkedések és a bűnbakkeresés egyre több államban válnak a tömegek megnyerésének eszközévé. A liberális demokráciákban a bevándorláspolitikai alakítói nagy nyomás alatt állnak: jóval nagyobb számban akarnak bejönni az országokba, mint amennyit az államok hajlandók lennének befogadni, és úgy tűnik, mintha az állampolgárok előítéletei ösztönöznék arra a kormányokat, hogy szigorítsanak a bevándorláspolitikájukon. A liberális értelmiség pedig komoly ellentmondással néz szembe: az erkölcsi meggyőződésük mást mond, mint amit a politika diktál – a liberális elveket, minden ember egyenlő szabadságát első ránézésre nem könnyű összeegyeztetni a határok ellenőrzésével. David Miller 2016-ban megjelent könyvében – amelynek felcímét így fordíthatjuk: „Idegenek a körünkben” (*Strangers in Our Minds*)¹ – viszont amellet érvel, hogy téves az a gondolat, miszerint liberálisnak lenni annyit tesz, mint bevándorláspártinak lenni.

Miller a liberális nacionalizmus politikai filozófusa. Azzal a kozmopolitizmussal szemben, amelyet például Martha Nussbaum és Thomas Pogge neve fémjelez, Miller mérsékelt kozmopolita álláspontot képvisel a globális igazságosság tekintetében:² szerinte egy nemzetállamok alkotta nemzetközi rendben a társadalmi igazságosságot nem az egész világra kiterjedő egyenlőség, hanem a mindenkit megillető, minimális alapjogok elve alapján kell értelmezni. A nemzetállam jelentősége – amint azt Miller korábbi munkáiban is kifejtette³ – a politikai közösségeket összetartó szolidaritásban rejlik. A nemzet Miller szerint erkölcsi közösség; az azonos nemzethez tartozók nagyobb felelősséget viselnek egymás iránt, mint általánosságban az emberek iránt. Miller szóban forgó, 2016-os könyvének központi kérdése a globális igazságosság és a nemzeti identitás közötti viszonyra irányul.

Miller vizsgálódásának középpontjában az önkormányzó politikai közösségek szuverenitása, valamint az emberek egyenlő méltóságának elve közötti konfliktus áll, tekintettel a menekültek különleges helyzetére és az államok saját területük feletti kontrolljára.

Kiindulópontja az, hogy az emberek magukénak akarják tudni a társadalmuk jövője fölötti kontrollt, és a közösségnek joga van ahhoz, hogy az általa birtokolt területen a politikai önrendelkezés igényével lépjen fel. Ennek értelmében bevándorlásról való döntést is az önkormányzó közösségnek kell meghoznia, ezt a jogot nemigen lehet elvitatni. Miller azért bírálja a bevándorlás emberi jogi megközelítését, mert az nem érzékeny a partikuláris közösségek sajátos erkölcsi kötelekeire. Ugyanakkor ő is leszögezi, hogy a döntés során a politikai közösségnek tekintettel kell lennie az emberi jogokra.

Miller amellet érvel, hogy a bevándorlás nem ítéltető meg pusztán költség-haszon elemzés eredménye alapján, de kizárólag emberi jogi szempontból sem: a bevándorlás kihívására adott válasz attól függ, hogy mit értünk politikai közösség alatt. Ezzel függnek össze azok a kihívások, amelyekkel a liberális demokráciáknak ma szembe kell nézni, és amelyekre Miller választ igyekszik adni.

Az egyik ilyen kihívás az, hogy míg a liberális gondolkodás szerint meg kell adni a bevándorlóknak a lehetőséget arra, hogy a fogadó országban teljes jogú tagjai legyenek a közösségnek, addig az állampolgársággal speciális jogok és köteleességek is járnak, ami bonyolultabbá teszi

a helyzetet. Ugyanígy tisztázásra szorul az, hogy a közösségbe befogadott, állampolgárságot szerzett személynek mennyire kell azonosulnia a közösséggel: elegendő-e a szűkebb, politikai értelemben vett azonosulás, amely kimerül a jogkövető magatartásban, vagy ennél mélyebb kapcsolat kialakítása lenne elvárható, minek során a befogadott egyén átveszi a közösség kultúráját, szokásait, tisztelni kezdi nemzeti szimbólumait. A gyakorlatban általában elfogadott, hogy szorgalmazzák a bevándorlók esetében a szűken vett politikainál mélyebb azonosulást, és elvárják a kulturális, gazdasági és társadalmi beilleszkedést.

A jóléti államokban szintén kihívást jelent a bevándorlóknak nyújtott jóléti támogatások arányossága a bevándorlók által teljesített hozzájárulással. A támogatások célja az esélyegyenlőség és az emberhez méltó életfeltételek – amire a bevándorlók is jogosul-

TÉVES AZ A GONDOLAT,
MISZERINT LIBERÁLISNAK
LENNI ANNYIT TESZ, MINT
BEVÁNDORLÁSPÁRTINAK
LENNI

tak – biztosítása. Azonban a társadalmi igazságosságot, amit ezek a jutatatások előmozdítanak, élet-hosszig tartó társadalmi együttműködésként értelmezzük. Tekintve, hogy a bevándorlók „később csatlakoznak” a rendszerhez, és időarányosan kevesebb hozzájárulást nyújtanak, egyes nézetek szerint kisebb mértékű támogatásra lennének jogosultak. Nemcsak állampolgárként, hanem a jóléti rendszer kedvezményezettjeként is kell rájuk tekinteni, az esélyegyenlőség és a hozzájárulás elvét is szem előtt tartva. Miller ezzel a kérdéssel kapcsolatban arra helyezi a hangsúlyt, miszerint nincs okunk feltételezni a bevándorlókról, hogy nem akarnának hozzájárulni a jóléti rendszer költségeihez – sokkal inkább az államnak kell tevőleges lépéseket tennie az integrációjuk, illetve annak érdekében, hogy ne alakuljon ki ez a meggyőződés.

A jóléti államok ezenfelül nagyban építenek a közösségen belüli bizalomra, de ez a bizalom a társadalom sokszínűbbé válásával egyre csökken. Minél magasabb a bevándorlók aránya, annál kevésbé akarnak részt venni az állampolgárok a költségek közös viselésében. Sőt, azok a jóléti országok, amelyekben a bevándorlás mértéke nagyobb, lassabb ütemű gazdasági fejlődést produkálnak. Miller úgy véli, hogy ezek az adatok a jövőbeni intézkedések szempontjából nem döntőek, ám kétségtelenül felhívják a figyelmet arra, hogy mekkora hatása van a bevándorlásnak a fogadó állam társadalmára, különösen a kulturális különbségekből fakadó bizalmatlanság miatt. Miller szerint az igazán fontos kérdés itt az, hogy mekkora terhet róhatunk a nem állampolgárokra, továbbá az, hogy milyen mértékű segítségnyújtásra vagyunk kötelesek, illetve a költségek és hasznok számításakor hogyan és mekkora súllyal vegyük figyelembe a bevándorlók oldalán jelentkező költségeket és hasznokat. Lényegében Miller arra keresi a választ, hogy egyenlő súllyal kell-e az államoknak figyelembe vennie az állampolgárok és a bevándorlók igényeit, és ha nem, milyen mértékű különbségtétel az, ami még elfogadható. (1–19.)

Miller ezen kérdések megválaszolásakor az erkölcsi kozmopolitizmus nézőpontjából indul ki, amelyet a minden ember egyenlő értékében való hitként határoz meg. Ugyanakkor utal Thomas Pogge részletesebb definíciójára is, amely a fogalom tartalmát az individualizmus, az univerzalitás és az általánosság jellemzőivel írja le. Individuális, mert egyénekre összpontosít, nem pedig például családokra vagy nemzetre. Univerzális, mert minden embert egyenlőnek

tekint. Általános, mert ez az egyenlő státusz globális hatályú, mindenkinek tiszteletben kell tartania, nem csak az azonos nemzethez, valláshoz vagy más közösséghez tartozóknak.⁴ (20–23.)

Miller különbséget tesz az erkölcsi kozmopolitizmus szélsőséges és mérsékelt értelmezése között. Tágabb értelemben a kozmopolitizmus azt jelenti, hogy mindenki iránt pontosan ugyanannyi felelősséggel tartozunk, tekintet nélkül arra, hogy milyen kapcsolatban állunk vele. Miller szerint ez a szélsőséges, „erős kozmopolita” álláspont a gyakorlatba nehezen lenne átültethető, hiszen nemcsak az állampolgárságot, hanem a családi, baráti kapcsolatokat is figyelmen kívül kellene hagynunk az érvényesítése során, ami nem fér össze az alapvető szocializációkkal. Ehelyett az elvnek egy kevésbé irreális, „enyhe” változatát javasolja, amelyet ő maga is képvisel. Ennek lényege szerint tekintettel kell lennünk arra, hogy milyen következményekkel járnak a cselekedeteink

TEKINTETTEL KELL LENNÜNK
ARRA, HOGY MILYEN KÖVET-
KEZMÉNYEKKEL JÁRNAK A
CSELEKEDETEINK MÁSOKRA
NÉZVE, AKÁR FÜZ HOZZÁJUK
VALAMILYEN KÖTELÉK, AKÁR
NEM – EGYENLŐ MÉRTÉKBEN
FIGYELEMBE KELL VENNÜNK
A TÖBBI EMBERT

másokra nézve, akár fűz hozzájuk valamilyen kötelék, akár nem – egyenlő mértékben figyelembe kell vennünk a többi embert. Ugyanígy az államoknak is tekintettel kell lenniük arra, hogy intézkedéseik hogyan hatnak azokra, akik határaikon kívül tartózkodnak. Ugyanakkor a liberális gondolkodás szempontjából lényeges kérdés, hogy egyenlő mérték-

ben érvényesül-e ez a felelősség mindenkivel szemben, vagy megengedett az állam részéről a hazafias részhajlás. (23–25.)

Miller az ún. „járulékos kötelességek” elméletét javasolja annak megértéséhez, hogy miben térnek el a közeli kapcsolatokból fakadó kötelezettségek azoktól, amelyek mindenki irányában fennállnak. A közeli kapcsolatok esetében Miller két tényezőt emel ki: egyrészt ezek a kapcsolatok önmagukban is értékesek, másrészt jelentőségüket veszítene, ha nem járnának együtt speciális kötelességekkel. Egy nemzetállam állampolgárai között azonban nem egyszerű alkalmazni ezt az elgondolást, itt ugyanis többdimenziós kapcsolatokról van szó: feladatmegosztásról, jogközösségről és honfitársi kapcsolatokról olyan emberek között, akik hasonló értékeket vallanak, ugyanazon területhez kötődnek, és elkülöníthető csoportként tekintenek magukra. Miller szerint a honfitársi kötődés önmagában értékes és szükséges kapocs az állampolgárok között, ugyanis lehetővé teszi az igazságosság elvei alapján való együttélést, valamint lényeges feltétele annak, hogy a közösség képes legyen irányítani a sorsát, kialakítani a prioritásait, érvényre juttatni az elosztási igazságosság és a kollektív sza-

badtság elveit. Többletértékét pedig az adja, hogy olyan fajta szolidaritással jár együtt, ami hiányzik a pusztán gazdasági vagy politikai viszonyokból. A liberális nacionalizmus érve szerint a nemzeti identitás az, ami egyfajta azonosságtudatot és bizalmat teremt a közösségen belül. A bevándorlás-politika szempontjából azért válik ez fontossá, mert összefügg azzal, hogy milyen mértékig lehet legitim politikai cél megőrizni és erősíteni a nemzeti identitást, valamint azzal, hogy milyen mértékű azonosulás várható el a bevándorlótól – mindennek ugyanis csak akkor van jelentősége, ha elfogadjuk, hogy a nemzeti összetartozás bizonyos önértékkel bír.

A járulékos köteleességek elmélete révén érthető meg az, hogy az igazságosság megengedi a hazafias részrehajlást: azt, hogy kevesebbet tegyünk a bevándorlókért, mint az állampolgárokért⁵ – de azt nem engedi meg, hogy semmit se tegyünk az előbbieért. Az államoknak ugyanis vannak külső kötelezettségei, illetve van bizonyos felelőssége azon egyének iránt is, akik nem tartoznak az állampolgáraik körébe. Az államoknak először is feltétlenül tiszteletben kell tartaniuk az utóbbiak emberi jogait – akik részéről felmerülhetnek az emberi jogokon túlmutató igények is. A kozmopolitizmus enyhe változata ilyenkor megkívánja, hogy az államok legalábbis mérlegeljék az érdekeiket – arra pedig, hogy milyen indokokkal tilthatja meg egy állam a határátlépést, Miller a nyitott és a zárt határok elméletének taglalásán keresztül ad választ. (25–37.)

A nyitott határok elvével kapcsolatban Miller három olyan érvet említ, amelyek szerint a határoknak átjárhatóknak kellene lenniük, és e tekintetben mindenfajta korlátozást meg kellene tiltani az államok számára. Az első érv a Föld mint közös tulajdon elmélete, miszerint a Föld minden rajta élő emberé, ezért senkit nem lehet kizárni abból, hogy hozzájusson ahhoz, ami az övé. Ezen elv alapján szükség esetén beléphetünk egy adott állam területére, illetve átkelhetünk azon, azonban ez az elv nem keletkeztet jogot általánosságban a bevándorlásra. A globális esélyegyenlőség elve alapján a szegényebb társadalmakba születettekkel szembeni igazságtalanságot legalábbis részben csökkentené, ha megnyitnák a határokat. Az elmélet alkalmazását Miller szerint ellehetetleníti, hogy az összehasonlításra és a mértékek meghatározására nincs adekvát módszer; azok az érvek pedig, amelyek egy politikai közösségen belül az esélyegyenlőség biztosítását támogatják, globális szinten nem állják meg a helyüket: ebben a kontextusban ugyanis nem köz-

politikai döntésekről van szó, nincs ugyanis konkrét döntéshozó, aki felelős az esélyek alakításáért.

A harmadik érv – amelyet Joseph Carens is képvisel – a bevándorláshoz való jog mint emberi jog,⁶ amely értelmezhető más emberi jogok megvédéséhez szükséges eszközként, az állam területének elhagyásához való jog kiegészítéseként, illetve a szabad mozgáshoz való jog kiterjesztéseként, amelyet a határok kontrolljával az államok megsértene. Miller ezzel kapcsolatban rámutat, hogy jöllehet egy állam területének elhagyása és egy másikba való belépés ugyanazon érme két oldalának tűnik, valójában közel sem jelentenek egyet, nincs ugyanis alapjogunk arra, hogy egy konkrét országba belépjünk. Felhívja a figyelmet arra is, hogy számításba kell venni azok helyzetét, akik valamilyen okból nem képesek elhagyni szülőföldjüket, és az agyelszívás hatására egészségügyi ellátás, illetve egyéb szolgáltatások nélkül maradhatnak. Nem mondhatjuk tehát, hogy a bevándorláshoz való jog emberi jogokat véd, ha a migráció egyesek helyzetét még hátrányosabbá teszi. A másik megközelítés, miszerint a bevándorláshoz való jog az országon belüli szabad mozgáshoz való jog logikus kiterjesztése, Miller szerint két okból nem állja meg a helyét. Egyrészt az országon belüli migráció nem kívánt hatásait az államok területükön belül képesek kezelni, ám nemzetközi szinten a bevándorlás korlátozása lehet az egyetlen módja az államok részéről annak, hogy megelőzzék a migráció nemkívánatos ha-

EGY ÁLLAM TERÜLETÉNEK
ELHAGYÁSA ÉS EGY MÁSIKBA
VALÓ BELÉPÉS UGYANAZON
ÉRME KÉT OLDALÁNAK
TŰNIK, VALÓJÁBAN KÖZEL
SEM JELENTENEK EGYET,
NINCS UGYANIS ALAPJOGUNK
ARRA, HOGY EGY KONKRÉT
ORSZÁGBA BELÉPJÜNK

tásait az állampolgáraik jogaira nézve. Másrészt az egyes országok területén belüli szabad mozgás joga lehetővé teszi az állampolgárok számára az emberi jogaik gyakorlását, különösen jelentős ez a jog a kisebbségekhez tartozók esetében. Nemzetközi viszonylatban viszont egy állam azzal, hogy elutasít egy bevándorlót, nem gátolja meg az illetőt abban, hogy jogait máshol gyakorolhassa. (38–56.)

Következésképpen Miller szerint igazolható az, ha az államok szabályozzák a határaik átlépését. Sőt, helye lehet olyan bevándorláspolitikának is, amelynek keretében az államok megválogatják, hogy kiket engednek be, és kiket zárnak ki, a bevándorlóknak csak a legsürgetőbb igényei írják felül az államoknak ezen jogát.

A zárt határok elve alapján, amelyet Miller is képvisel, elfogadható lehet az állam azon döntése, hogy szelektál a bevándorlók között, vagy kizár egyeseket. Az elmélettel kapcsolatos leggyakoribb ellenérv, hogy ez is a kényszer egy formája, a szabad mozgáshoz való jog megsértése, ebben az értelemben pedig nehe-

zen igazolható. Miller szerint azonban az önkormányzó közösség önrendelkezési jogával, a demokrácia működésével és a népesség méretével érvelhetünk amellett, hogy a bevándorlás kontrollja legitim intézkedésnek tekinthető. Ezt a kontrollt nem kényszerítő, hanem inkább megelőző jellegűnek kell tekinteni. Ha elfogadjuk az államok jogát a határaik lezárására, áttérhetünk arra a kérdésre, milyen felelősséggel tartoznak az államok a bevándorolni szándékozók iránt. Ennek megválaszolása érdekében különbözteti meg Miller a menekülteket a gazdasági bevándorlótól. (57–75.)

Ez a distinkció azért lényeges, mert az emberi jogok határt szabnak a nemzeti önrendelkezésnek. Menekült az, aki igényét arra alapozza, hogy valamely emberi jogát a származási országában fenyegetik, míg a gazdasági bevándorlót valamilyen érdek motiválja arra, hogy a fogadó államban éljenek – tanulás, munkavállalás, egyéb személyes cél –, de emberi jogait illetően nincsenek fenyegetésnek kitéve. Míg a menekülteken mindaddig köteles az állam segíteni, amíg az emberi jogaik veszélyeztetve vannak, a gazdasági bevándorlókkal szemben nem terheli segítségnyújtási kötelezettség az államokat. Azonban Miller szerint még a menekültek esetében is elfogadható, ha az államok esetleg a határaikon kívül keresnek megoldást a helyzetük rendezésére. A gazdasági bevándorlókval kapcsolatban pedig az sem kifogásolható, ha egy állam a területén élők közösségének jólétét szem előtt tartva elutasítja a befogadásukat – utóbbi esetben az önkormányzó politikai közösség döntése kevésbé van korlátok közé szorítva.

A menekültek befogadása az államok közös felelőssége, az ezzel járó anyagi terheket is meg kell osztani – a kérdés csak az, hogy miképpen. Miller szerint az ideális az lenne, ha az államok kialakítanának egy tehermegosztási rendszert, amelyben minden állam teherbíró képességének megfelelően vesz részt, figyelembe véve az ország méretét, népességét, az egy főre eső GDP-t stb. Ugyanakkor a valóságban nehezen képzelhető el, hogy az államok képesek lennének ilyen egyezségekre jutni. (76–93.)

A gazdasági bevándorlók esetében viszont a kölcsönös előnyökön alapuló befogadáson van a hangsúly, ezért is elfogadható Miller szerint a képzettségen alapuló szelekció. A mérsékelt kozmopolitizmus elvét szem előtt tartva azonban ilyen esetekben is elfogadható indoklást kell adnia egy államnak, amennyiben a bevándorláspolitikája révén elutasít bizonyos

bevándorlókat. A nemzetiség azért nem tekinthető legitim indoknak az elutasításra, mert nem köthető semmilyen érdekhez, célhoz, amelyet egy állam a bevándorláspolitikával el akarhat érni. Bonyolultabb a helyzet a politikai és kulturális háttér kérdését illetően, hiszen ha valaki nem ismeri el az állam autoritását, kétségbe vonható az is, hogy milyen mértékben tenne eleget állampolgári kötelességeinek. Ugyanakkor a liberális demokráciák toleránsak, és teret adnak a véleményszabadságnak, így politikai meggyőződése alapján elutasítani valakit csak szélsőséges esetben – ha a fogadó ország demokratikus intézményeinek működését veszélyeztetné – lehet indokolt. A kulturális háttérrel más a helyzet. A bevándorlókat költséges az egyenlőség elve alapján integrálni a társadalomba – úgy, hogy ezeket a költségeket az államnak, illetve az állampolgároknak kell viselniük. Viszont a kultúra az identitás része, és a kulturális integráció hiánya komoly társadalmi törésvonalak, végső soron pedig párhuzamos társadalmak kialakulásához vezet.

Ez elkerülhető, de komoly költségek árán, amivel kalkulálnia kell a fogadó államnak.

Többféle érdekkonfliktus merülhet fel a bevándorláspolitikával kapcsolatban a származás szerinti és a fogadó állam, valamint a bevándorlók között. A küldő állam érdekeit az szolgálná leginkább, ha az alacsonyan képzett munkások hagynák el az országot, míg a fogadó állam őket csak rövid távra, a magasan képzett munkaerőt viszont hosszú távra kívánná befogadni. Az igazságosság megkövetel ilyenkor egyfajta szelekciós politikát, ami a migráció hasznait és költségeit úgy osztja el, hogy az minden érdekelt számára elfogadható legyen – Miller ennek vázolta fel egy alternatíváját. Szerinte egy haladó bevándorláspolitikát céljává azt kell kitűzni, hogy a szelekció során a lehető legjobban elkerüljék a káros hatásokat, utalva itt elsősorban az agyelszívás jelenségére: ugyanis a gazdasági bevándorlók jelentős része képzett munkaerőt képvisel, és távozásuk hátrányosan érinti az – egyébként is nehéz helyzetben lévő – származási országot. (94–111.)

Utolsó gondolati egységként Miller a bevándorlók jogait és az integráció kérdéskörét tárgyalja, amelyek meglátása szerint szorosan kapcsolódnak egymáshoz: ha elvárjuk a bevándorlók részéről a társadalmi, állampolgári és kulturális integrációt, akkor egyenlő jogokat kell biztosítani számukra a gazdasági és politikai életben, és részesíteni kell őket a jóléti juttatásokban. Miller szerint ez a lényege a kölcsönösség-

nek: a bevándorlók sem várhatják el az esélyegyenlőséget és a diszkriminációmentességet, ha kulturális enklávékba tömörülve élnek a társadalomban, de a fogadó állam sem várhat el feltétlen nemzeti hűséget anélkül, hogy a polgároknak kijáró védelmet és támogatást biztosítaná a bevándorlóknak. Egyrésztől tehát választ kell adni arra a kérdésre, hogy milyen igényei lehetnek a bevándorlóknak, amelyeket az államoknak figyelembe kell venniük, másrészt arra, hogy milyen szintű alkalmazkodás várható el észszerűen a fogadó társadalomtól.

Miller szerint ahhoz, hogy egy állam bevándorláspolitikája a társadalom számára elfogadható és támogatott legyen, figyelembe kell venni a bevándorlás hosszútávú hatásait is, és egyensúlyt kell találni a felmerülő emberi jogi igények, valamint a politikai közösség tagjainak igazságosságigénye között. Ehhez meg kell győzni az állampolgárokat arról, hogy az állam igazságosan osztja el a jogokat és a kötelezettségeket a közösségen belül, egyébként könnyen ellenséges távolságtartás, akár idegengyűlölet is kialakulhat. A működőképességhez szükségképpen hozzátartozik a különbségtétel az ideiglenes tartózkodást tervezők és a tartós letelepedés szándékával érkezettek között, mivel a két csoport esetében más bánásmódot követel meg az igazságosság. Számos jelentős szerző is egyetért abban – különféle utakon jutva ugyanarra a következtetésre –, hogy a fogadó államban eltöltött hosszabb idő már önmagában elég indok az állandó befogadásra. Az egyik ilyen elgondolás szerint – amely Thomas Nagel⁷ kényszeréről és elosztási igazságosságról alkotott elméletéből eredeztethető – egy állam autoritása alá tartozás, illetve az állami kényszernek való alávetettség idővel megalapozottá teszi az igényt a befogadásra az elosztó igazságosság elve alapján. Miller szerint azonban az állami kényszer önmagában még nem alapozza meg azt, hogy egyenlőként kezeljék a bevándorlókat az állampolgárokkal, másrészt kérdésesnek látja, hogy miért kell egyáltalán lehetővé tenni az ország területén való tartózkodást hosszabb időre.

Miller három elv alapján látja megvalósíthatónak a működőképes bevándorláspolitikát. Ezek közül az első és legfontosabb, hogy mindenkinek, aki az állam területén tartózkodik, tiszteletben kell tartani az emberi jogait. A második elv, hogy lehetővé kell tenni az állampolgárság megszerzését és a teljeskörű társadalmi befogadást azok számára, akik tartósan

az adott államban szeretnének maradni – a társadalmat ugyanis, Walzert idézve,⁸ nem tanácsos kaszt-szerűen felosztani állampolgárookra és idegenekre. A harmadik elv szerint egyfajta viszonyosság szükséges a bevándorlók és az állampolgárok között: a bevándorlóknak kötelességük hozzájárulni a közös-

ség terheinek viseléséhez, az államnak pedig egyenlő lehetőségeket és jóléti jogosultságokat kell biztosítani a bevándorlók számára. (112–129.)

Ugyanezen elvek mentén gondolkodik Miller a bevándorlók integrációjáról. Sorra veszi az integráció céljait, az annak érdekében tehető legitim lépéseket, valamint azt, hogy milyen mértékben valósítható meg és egyáltalán kívánatos-e a kényszerű integráció. Szerinte a bevándorlók integrációja lehet az elsődleges megoldás a

bevándorlók alkotta etnikai kisebbségek elterjedésére. Az integráció három formája, a szociális, a polgári és a kulturális integráció között tesz különbséget, legproblematisabbnak pedig a kulturális integrációt tartja. Míg a szociális és a polgári-politikai integrációra Miller egyértelműen úgy tekint, mint a társadalom működéséhez szükséges és értékes folyamatokra, a kulturális integrációval kapcsolatban már nem tud ilyen egyenes választ adni.

Kérdéses, hogy egyáltalán beavatkozhat-e az állam ezen a területen. Miller itt a liberális multikulturalizmus két érvére reagál: egyrészt, az ilyen beavatkozás a bevándorlók asszimilációra, saját kulturális értékeik hátrahagyására kényszerítést jelent, ami tulajdonképpen a szabadságjogok megsértését jelenti. Továbbá, a kulturális integráció nem is szükséges a konfliktusmentes együttéléshez és a demokrácia működéséhez, ahhoz a társadalmi-állampolgári integráció elegendő. Miller – Will Kymlicka nyomán – különbséget tesz személyes és közösségi kultúra között, hangsúlyozva, hogy a multikulturalizmus elsősorban ez előbbi védi. A közösségi kultúrába való integráció, ami legitim elvárás lehet a fogadó állam részéről, kölcsönös előnyökkel jár: a bevándorlók érdeke, hogy megismerkedjenek annak a társadalomnak a kultúrájával, amelynek a részévé kívánnak válni. A bevándorlók számára olyan szempontból is előnyös ez, hogy több segítséget, szimpátiát, felelősséget várhatnak a befogadó közösség tagjaitól, ha osztoznak velük egyfajta összetartozás-tudatban.

A befogadó közösség kultúrájával kapcsolatban azonban problematikus lehet, hogy mivel az lényegében a többség történelmileg kialakult kultúrája, így

akadály lehet a bevándorlók integrációjának, legfőképpen a valóság tekintetében. Többek szerint önmagában a vallásos jelképek, szokások prezentálása sértheti az egyenlő bánásmód követelményét. Miller itt Martha Nussbaumra⁹

hivatkozik, aki szerint a többség által képviselt vallási meggyőződés megjelenítése elkerülhetetlenül alárendeli, marginalizálja, másodrendű állampolgárokká teszi a társadalom kisebbségi csoportjait. Miller három feltételt támaszt, amelyek révén meg lehet őrizni a kisebbséghez tartozók egyenlő státuszát: az esélyegyenlőség biztosítását, az egyes kisebbségi csoportok egyenlő mértékű támogatását, valamint a közösségi ügyekben való részvétel, véleménynyilvánítás lehetővé tételét.

A kulturális integráció – Carens fogalmai szerint – nem annyira követelmény, sokkal inkább törekvés, az azonban Miller szerint elvárható, hogy a bevándorlók elfogadják a többségi kultúra jelentőségét. A teljes kulturális integrációnak lényeges eleme az is, hogy a fogadó társadalom elismerje és tiszteletben tartsa a bevándorló személyes kultúráját, a bevándorló pedig megértse és elfogadja a közösséget. (130–150.)

Külön említi Miller az illegális bevándorlók sajátos helyzetét. Az államoknak esetükben egyensúlyba kell hozni az emberi jogok védelmét az állam azon érdekével, ami a jogszerű eljáráshoz és a vizsgálatok lefolytatásához fűződik. Joseph Carens „tűzfal”-elméletét¹⁰ problematikusnak látja, mivel az az intézményekre koncentrál, a valódi normatív határvonalat azonban Miller szerint az alapvető jogok és az egyéb kedvezmények között kellene meghúzni, és csak akkor alkalmazni a tűzfalat az intézmények és az illegális bevándorlók között, ha előbbi az alapjogok sérelmével fenyeget. Miller abból az alapfeltevésből indul ki, hogy az államnak diszkrecionális joga eldönteni, hogy az emberi jogokon túlmenően milyen jogosultságokat biztosít az illegális bevándorlók számára, hiszen az emberi jogait nem veszélyezteti, kölcsönös előnyről pedig – mint a gazdasági bevándorlók esetében – nincs szó, és azt sem lehet tudni, hogy az illegálisan érkezők mennyi időt szándékoznak az országban tölteni; ez utóbbi kérdés azért merül fel, mert a társadalmi igazságosság intézményei elsősorban azokat hivatottak szolgálni, akik tartósan tagjai a közösségnek. Az illegális határátlépők deportálásához is jogot kell biztosítani az államoknak; annak érdekében, hogy fenn tudják tartani a rendszerük integritását. Mindaddig azonban, amíg az illegális határátlépők az adott ország területén tartózkodnak, fennáll az állam részéről az emberi jogai

AZ ÁLLAMNAK DISZKRE-
CIONÁLIS JOGA ELDÖNTENI,
HOGY AZ EMBERI JOGO-
KON TÚLMEŊEN MÍLYEN
JOGOSULTSÁGOKAT BIZTO-
SÍT AZ ILLEGÁLIS
BEVÁNDORLÓKNAK

védelmének kötelessége. Lehetővé kell tenni azt is, hogy azok az illegálisan érkezők, akik már hosszabb ideje a közösség tagjaként élnek, rendezhessék jogi státuszukat – Miller erre egyfajta feltételes amnesztiát javasol megoldásként. (118–120; 125–127.)

Következtetésként Miller megállapítja, hogy a bevándorlás mellett és ellen is komoly érvek szólnak. Négy elméleti megközelítést javasol – és próbál egyensúlyba hozni –, amelyeket az államoknak figyelembe kellene venniük bevándorláspolitikájuk kialakításakor. Elsőként az erkölcsi kozmopolitizmus enyhe formáját tárgyalja, amely szerint nem hagyhatjuk figyelmen kívül a bevándorlók egyenlő erkölcsi értékét, pozitív kötelességünk is van az emberi jogok megvédésére, és a segítségnyújtást csak alapos indokkal tagadhatjuk meg. Másodikként a nemzeti önrendelkezés elvét említi, a demokratikus társadalmak polgárainak azon jogát, hogy döntsenek a közösségük jövőjéről, tekintettel arra, hogy a bevándorlás elkerülhetetlenül befolyásolni fogja a jövőjüket. Harmadikként az igazságosság követelményét veti fel, aminek értelmében a jogok és kötelezettségek, illetve előnyök és terhek elosztását tekintve egyensúlyt kell teremteni a társadalomban, olyan szabályok szerint, amelyeket minden résztvevő elfogad és betart. Negyedikként az integrált társadalom ideáját mutatja be, amelyben a különböző etnikai, vallási háttérű emberek közös célokat szem előtt tartva, az egyenlőség elve alapján élnek egymás mellett. (151–157.)

Miller szerint a bevándorlás kezelésére nincs egyetlen helyes megoldás, azt mindig az adott társadalom többi céljával együttesen kell szemlélni. Elsősorban tiszta bevándorláspolitikára kell törekedni, amelynek keretében transzparenssek és pontosak az adatok, a szelekció szempontjai, az elvárások az integrációval kapcsolatosan, mindemellett erős határvédelemre és gyors eljárásokra is szükség van. Miller kommunikatív és szociáldemokrata elvek mentén gondolkodik, nagy hangsúlyt fektetve a társadalmi kohézióra és igazságosságra. Szerinte mind a beengedés, mind az integráció terén azt kell politikai célnak tekinteni, hogy az érkezők számára biztosított legyen annak lehetősége, hogy teljes jogú tagjai legyenek a közösségnek; egyenlőként kell rájuk tekinteni, illetve bánni velük, hogy azonosuljanak a közösséggel, és részt vegyenek a közösségi és politikai életben. Ez nem jelent asszimilációt: megtarthatják a kultúrájukat, identitásukat. Ilyen feltételek mellett tartja Miller liberális szempontból igazolhatónak a határok létét és kezelhetőnek a bevándorlás problematikáját. (157–165.)

1. David MILLER: *Strangers in our Midst: The Political Philosophy of Immigration*, Harvard: Harvard University Press, 2016.
2. David MILLER: *National Responsibility and Global Justice*, Oxford University Press, Oxford, 2007
3. David MILLER: *On Nationality, Citizenship and National Identity*, Wiley, 2000.
4. Thomas POGGE: *World Poverty and Human Rights: Cosmopolitan Responsibilities and Reforms*. Cambridge: Polity Press. 2002. 169.
5. Lásd még: MILLER (3. vj.).
6. Joseph CARENS: *The Ethics of Immigration*, Oxford University Press, New York, 2013. 237–245.
7. Thomas NAGEL: *The Problem of Global Justice*, in: *Philosophy and Public Affairs*, 33, 2005. 133.
8. Michael WALZER: *Spheres of Justice*, Oxford: Martin Robertson, 1983. 52–63.
9. Martha NUSSBAUM: *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, Basic Books, New York, 2008.
10. CARENS (6. vj.) 133.

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

AZ EGYEZMÉNY 3. CIKKE

KÍNZÁS, EMBERTELEN BÁNÁSMÓD TILALMA

X. Svédország elleni ügye¹

Az ügy körülményei. A kérelmező – marokkói állampolgárként, a családi kapcsolataira tekintettel – 2005-ben ideiglenes tartózkodási engedélyt kapott Svédországban. Ezt 2007-ben tartós tartózkodási engedéllyé változtatták. A svéd biztonsági szolgálat (*Säkerhetspolisen*) 2016 márciusában a bevándorlási hivatalhoz (*Migrationsverket*) fordult a kérelmező kiutasításának érdekében. A kérelmező mindeközben menedékjog iránti kérelemmel fordult a bevándorlási hivatalhoz, azt állítva, hogy nemzetközi védelemre van szüksége, mivel a biztonsági szolgálat terroristaként jelölte meg, és ez a hazájában a kínzás kockázatát vonja maga után, valamint akár tízéves börtönbüntetést. Azt állította, hogy kénytelen lesz magát bűnösnek vallani egy olyan cselekményben, amelyet nem követett el, mivel terrorcselekmények esetén a marokkói hatóságok gyakran alkalmazzák a kínzást mint egyfajta módszert a vallomástétel kényszerítésére. A kérelmező szülei Marokkóban élnek, a kérelmező legálisan, a személyazonosságát igazoló okmányok birtokában meglátogatta őket, mikor is a marokkói rendőrség figyelmeztette, hogy megfigyelés alatt tartják, de eljárás nem folyik ellene. A marokkói hatóságok a svédországi tartózkodása alatt nem vették fel vele a kapcsolatot, a svéd biztonsági szolgálat azonban tájékoztatta a marokkói hatóságokat a kiutasítás okáról. 2016. április 22-én a bevándorlási hivatal elutasította a menedékjogi kérelmet, és kiutasította a kérelmezőt arra való hivatkozással, hogy az emberi jogok biztosítása tekintetében Marokkóban jelentős javulás ment végbe, a kínzás illegális, illetve lépéseket tettek a kínzás alkalmazásának visszaszorítására. A bevándorlási hivatal arra hivatkozott, hogy soha nem ítélték el a kérelmezőt terrorcselekménnyel összefüggő bűncselekményért, illetve a marokkói hatóságok soha nem keresték fel Svédországban. A kérelmező a kormányhoz fordult, mivel megítélése szerint a bevándorlási hivatal a döntését alapos vizsgálat nélkül, tisztességtelen eljárás során hozta meg, továbbá a kínzás alkalmazásának gyakoriságára hivatkozott. A migrációs ügyekben el-

járó fellebbviteli bíróság (*Migrationsöverdomstolen*) egyetértett a bevándorlási hivatal álláspontjával, és javasolta, hogy a kormány hagyja helyben a bevándorlási hivatal döntését. A kormány helyben is hagyta a bevándorlási hivatal döntését, de 2016. szeptember 22-én úgy döntött, hogy felfüggeszti a kiutasítás végrehajtását.

*A döntés.*² A kérelmező azzal érvelt, hogy ha kiutasítanák Marokkóba, az Egyezmény 3. cikke által garantált kínzás, embertelen és megalázó bánásmód tilalma sérülne. A marokkói hatóságok bántalmazták az eljárások alanyait, főleg akkor, ha terrorcselekménnyel összefüggésben elkövetett bűncselekmények gyanúja áll fenn. Mivel a svéd biztonsági szolgálat Marokkót értesítette a kiutasítás okáról, a kínzás és az embertelen bánásmód veszélye valós. A kérelmező előadta azt is, hogy a svéd szervek nem tájékoztatták a kérelmezőt az eljárás összes körülményéről, bizonyos információkat titkosnak minősítettek, az ezeket tartalmazó iratokba nem tekinthetett be, így nem is volt lehetősége megvédenie magát. Szerinte Marokkóban börtönbüntetés is fenyegetné, mert a jogtalanul, kínzással szerzett vallomása elegendő lenne az elítéléséhez.

A kormány szerint a kiutasítás nem valósítaná meg az Egyezmény 3. cikkének sérelmét. A svéd idegengrendészeti törvény rendelkezései összhangban vannak az Egyezmény releváns rendelkezéseivel. A svéd hatóságok az eljárásuk során a kiutasítással kapcsolatban ugyanolyan mérlegelést alkalmaznak, mint a Bíróság, és ezt a vizsgálatot jelen ügyben is lefolytatták. Arra hivatkoztak, hogy a marokkói jogban lefektették a kínzás tilalmának elvét, a tilalom megsértésére vonatkozó szankciórendszert is kidolgoztak. A kormány álláspontja szerint az, hogy Svédországban nemzetbiztonsági kockázatot jelent a kérelmező, nem alapozza meg a kínzás valós veszélyének fennálltát. Emellett a svéd biztonsági szolgálat tájékoztatta a marokkói hatóságokat arról, hogy a kérelmező nem követett el bűncselekményt, illetve ennek gyanúja sem merült fel.

A Bíróság mindenekelőtt leszögezte, hogy a részes államoknak joga van más ország állampolgárait kiutasítani, amennyiben azok a nemzetbiztonságot veszélyeztetik, különösen terrorcselekmények gyanúja esetén. A Bíróság azonban azt nem vizsgálhatja, hogy a kérelmező ténylegesen fenyegetést jelent-e, csupán azt, hogy a kiutasítás összeegyeztethető-e az

Egyezmény 3. cikkével. A 3. cikk szerint a kínzás tilalma abszolút tilalom, a kérelmező esetében pedig a Bíróság szerint fennállhat a valós veszélye a kínzás és embertelen bánásmód alkalmazásának.

A Bíróság korábbi, releváns döntéseire hivatkozva kimondta, hogy kiutasításról szóló döntés meghozatalakor vizsgálatnak kell alávetni az előrelátható következményeket. A kormány arra hivatkozott, hogy a marokkói helyzet javult az emberi jogok biztosítása tekintetében, amit a Bíróság elismert, így kifejezetten azt kellett vizsgálnia, hogy jelen esetben, a kérelmező esetében a kiutasítás ellentétes lenne-e a 3. cikkel. A Bíróság azt is figyelembe vette, hogy a kérelmező legálisan, problémamentesen utazott Marokkóba, illetve hagyta el az országot.

A Bíróság hangsúlyozta, hogy a kérdés az, hogy a hazatérés után bántalmazná-e a hatóságok, nem pedig az, hogy eljárást folytatnának-e ellene, esetleg elítélnék-e, hiszen az nem ellentétes a 3. cikkel. A Bíróság leszögezte, hogy a 3. cikk a demokratikus társadalmak egyik legalapvetőbb értéke, amelyet még a terrorizmus elleni küzdelem során is érvényre kell juttatni. A Bíróság a kérelmező indoklását megvizsgálta, annak tükrében pedig, hogy a svéd biztonsági szolgálat tájékoztatta a marokkói hatóságokat a nemzetbiztonsági fenyegetésről, úgy ítéli meg, hogy a 3. cikkben foglalt tilalommal ellentétes bánásmód tanúsításának veszélye fennáll, mivel Marokkóban jelenleg is előfordul, hogy terrorcselekménnyel összefüggő bűncselekmények gyanúja esetén kínzást alkalmaznak Marokkóban. A kormány álláspontjára válaszul a Bíróság megjegyzi, hogy a bevándorlási hivatalnak, valamint a migrációs ügyekben eljáró fellebbviteli bíróságnak az eljárásuk során nem volt információjuk arról, hogy a svéd biztonsági szolgálat kapcsolatba lépett a marokkói hatóságokkal, így nem tudtak megalapozott döntést hozni. Ezt követően a Bíróság megjegyezte, hogy a svéd hatóságok nem gondoskodtak semmiféle speciális intézkedésről annak biztosítása érdekében, hogy a 3. cikk megsértése ne következzen be, illetve a marokkói hatóságok sem nyújtottak biztosítékot arra az esetre, ha a kérelmező az országba visszatérne. Ezek mérlegelése alapján a Bíróság megállapította a 3. cikk megsértését.

Bukor Liza

AZ EGYEZMÉNY 3., 5. ÉS 13. CIKKE

KÍNZÁS, EMBERTELEN BÁNÁSMÓD TILALMA, SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG, JOGORVOSLATHOZ VALÓ JOG

Teymurazyán Örményország elleni ügye³

Az ügy körülményei. A kérelmezőt 1983-ban és 1988-ban bűnösnek mondták ki fiatalkorúak sérelmére elkövetett szemérem sértő bűncselekményekben, és szabadságvesztésre ítélték. 2001. január 25-én a Semmitőszék mint harmadfokú bíróság befogadta a legfőbb ügyész által előterjesztett rendkívüli jogorvoslati kérelmet, és hatályon kívül helyezte mindkét ítéletet; *corpus delicti*, vagyis a kérelmező bűnösségét alátámasztó bizonyítékok hiánya miatt. Ezt követően a kérelmező követelte az államtól az elítélése folytán bekövetkezett vagyoni kárainak megtérítését. Ennek eredményeként az elsőfokon eljáró Kentron és Nork-Marash kerületi bíróság döntése értelmében pénzbeli kártalanításban részesítették a kérelmezőt.

2005-ben a kérelmezővel szemben büntetőeljárás indult két rendőr sérelmére elkövetett testi sértés vádjának alapján. Az eljárás során az elsőfokú bíróság – tekintettel arra, hogy a kérelmező mozgáskorlátozott, büntetlen előéletű, valamint két kiskorú gyermekének tartására köteles – előzetes letartóztatás helyett házi őrizetet rendelt el. A nyomozó hatóság indítványára azonban az elsőfokú bíróság ezt kéthavi előzetes letartóztatásra módosította. A nyomozás során a kérelmező vallomásaiban azt állította, hogy a rendőrök kenőpénzt követeltek tőle annak fejében, hogy nem jelentik az általa elkövetett közlekedési szabálysértést, ennek a követelésnek a visszautasítását követően a rendőrök bántalmazták. Sérüléseit igazságügyi orvosszakértői vélemény igazolta. Ennek ellenére a nyomozó hatóság („investigator”) 2005. június 21-én nem javasolta a rendőrök elleni vádemelést; arra hivatkozással, hogy a kérelmező letartóztatással szembeni ellenállását törték meg törvényesen alkalmazott erővel. Az elsőfokú bíróság felmentette a kérelmezőt a vádak alól, és megállapította a rendőrök erőszakos fellépéssel megvalósított hatáskörtúllépését, majd azt is kimondta, hogy a kérelmező az alaptalanul helyezték előzetes letartóztatásba, továbbá indítványozta az ügyésznél, hogy emeljen vádat a két rendőr ellen hivatali visszaélésért. Az ügyészség és a rendőrök fellebbeztek az ítélet ellen, ám a másodfokú bíróság 2006. november 14-én helybenhagyta az elsőfokú bíróság döntését; arra hivatkozva, hogy a kérelmező jogos önvédelmet gyakorolt. Ugyanakkor a másodfokú bíróság semmissé nyilvánította az

ügyészséghez intézett kérelmet, ugyanis a büntető-eljárási kódex értelmében nincs lehetőség büntetőeljárás megindítására, ha a vádhatóság határozattal megszüntette az eljárást, így a nyomozó hatóság 2005. június 21-én meghozott ilyen tartalmú döntése kizárta a rendőrök elleni vádemelés lehetőségét.

A kérelmező panaszt nyújtott be a nyomozó hatóság döntése ellen, kérve annak hatályon kívül helyezését, mivel az ellentétben áll az elsőfokú bíróság által utóbb meghozott ítéletben foglaltakkal. A panasz ügyében eljáró elsőfokú bíróság azonban elutasította a panaszt, a határidő elmulasztása miatt. A másod- és harmadfokú bíróság ugyancsak így járt el, a döntés ellen benyújtott fellebbezések elkésettsége okán. A harmadfokon eljáró Semmitőszék 2009. április 8-án hozta meg döntését.

Első polgári jogi keresetében a kérelmező vagyoni káraiért további kártalanítás megítélését kérte, valamint az elszenvedett nem vagyoni sérelmekkel kapcsolatos igényt kívánt érvényesíteni. Az elsőfokú bíróság elutasította a keresetet; megállapítva, hogy a kérelmezőt a nemzeti jog alapján valóban felmentették, és már részesült a jogszabályok által lehetővé tett teljes kártalanításban. Így újabb vagyoni kártalanítás iránti követelései nem voltak megalapozottak, az ezen felül követelt nem vagyoni sérelmekkel kapcsolatos igények megtérítésére nincs jogalap. A döntés ellen irányuló fellebbezést a másodfokú bíróság hasonló indokolással elutasította. A Semmitőszékhez benyújtott fellebbezését érdemi megalapozatlanság miatt befogadhatatlannak minősítették.

Második polgári jogi keresetében a kérelmező a vele szemben alkalmazott nem megfelelő bánásmód miatt keletkezett vagyoni kárainak megtérítését követelte, különösen a különböző egészségügyi költségeket. Az elsőfokú bíróság azonban az igényt elutasította, mivel nem talált oksági összefüggést a rendőrök törvénytelen cselekményei és a konkrétan meghatározott egészségügyi költségek között. A kérelmező további fellebbezései ismét sikertelenek voltak.

*A döntés.*⁴ A kérelmező az Egyezmény 3. cikkében foglalt kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód tilalmának sérelmét, az 5. cikk 5. bekezdésében deklarált szabadsághoz és biztonsághoz való jogának megsértését, a 13. cikk által biztosított hatékony jogorvoslathoz való jogának és a Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkében megfogalmazott, bírói hiba esetén járó kártalanításhoz való jogának sérelmét állította. A Bíróság az egyes cikkek kapcsán az alábbiakban ismertetett megállapításokat tette.

3. cikk, a kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód tilalmának sérelme. A kormány azzal érvelt, hogy a kérelmező elmulasztotta kimeríteni a nemzeti jogorvoslati lehetőségeket, továbbá a Bírósághoz fordul-

ásra nyitva álló, a végső döntés meghozatalától számított hat hónapos határidőt is. A jelen ügyben a kormány szerint a kérelmező a nyomozó hatóság döntését kétféle jogorvoslattal is megtámadhatta, a bíróságok azonban a fellebbezéseket a határidő elmulasztására figyelemmel elutasították. A kérelmezővel szembeni nem megfelelő bánásmód sem került bizonyításra, így az örmény jog szerint nem illeti meg kártalanítás. Ebből következően a polgári jogi keresetek nem jelentettek volna hatékony jogorvoslatot. A kormány arra is utalt, hogy amennyiben a Bíróság nem is tekinti a nyomozó hatóság döntése elleni jogorvoslati lehetőséget hatékonynak, az ezen döntéstől (2005. június 21.) számított hat hónapos határidőt akkor sem tartotta be a kérelmező.

A kérelmező ezzel szemben azt állította, hogy minden hatékony jogorvoslati lehetőséget kimerített, és a hat hónapos határidőn belül fordult a Bírósághoz. Az adott ügyben – a nyomozó hatóság döntését követően – a büntetőbíróság megállapította a vele szembeni nem megfelelő bánásmód tényét, és ugyanez a döntés semmissé tette a nyomozó hatóság döntését. A rendőrök elleni vádemelés hiányában a kérelmező panasszal élt a bíróságok felé, amely eljárásban a végleges döntés 2009. április 8-án született meg, így a határidőt megtartotta.

A hazai jogorvoslati lehetőségek kimerítésével összefüggésben a Bíróság kétségesnek találta, hogy a jogorvoslatok hatékonyak lettek volna, tekintve, hogy a kormány által hivatkozott három lehetőségre a jogszabályok különböző határidőket írnak elő, ami abban az esetben is egyértelműen zavarokat okozhat a továbbiakban követendő eljárás tekintetében, ha mindhárom igénybe vehette a kérelmező. Ebből következően a Bíróság álláspontja szerint a nyomozó hatóság 2005. június 21-én meghozott döntése ellen nem állt rendelkezésre hatékony jogorvoslat. Ami a két polgári jogi keresetet illeti, a Bíróság rámutatott arra, hogy az olyan polgári vagy közigazgatási eljárások, amelyek hivatalos személy által törvénytelenül alkalmazott erő esetént nem irányulnak a felelősséggel tartozó azonosítására, illetve megbüntetésére, hanem kizárólag kártalanításra, nem minősülnek megfelelő és hatékony jogorvoslatnak, így kimerítésükre a Bírósághoz fordulás előtt nincs szükség.

A határidő megtartása kapcsán a Bíróság fontosnak tartotta kiemelni, hogy a büntetőügyben eljáró elsőfokú bíróság megállapította a kérelmezővel szembeni nem megfelelő bánásmódot és a nyomozó hatóság döntésének alaptalanságát, továbbá az ügyészséghez fordult a rendőrök elleni büntetőeljárás kezdeményezése érdekében. A másodfokú bíróság azonban 2006. november 12-én ítéletében elutasította az ügyben további nyomozás folytatására irányuló kérelmet

– a kétszeres értékelés tilalmára történő hivatkozással –, miközben fenntartotta az elsőfokú ítéletnek az aggályos bánásmódra vonatkozó megállapításait. A fentiek alapján a Bíróság megállapította, hogy a hat hónapos határidő szempontjából végleges hazai döntésnek tekinthető ítélet 2006. november 12-én született, míg a kérelmező 2009. március 23-án fordult panasszal a Bírósághoz, így a kérelemnek a kínzás tilalmának megsértésére irányuló részét a Bíróság érdemben nem vizsgálhatta.

5. cikk 5. bekezdés, a szabadsághoz és biztonsághoz való jog. A kérelmező álláspontja szerint a szabadsághoz való jogának megsértésével végrehajtott letartóztatás áldozata volt, így az egyezmény értelmében joga van az 5. cikk 5. bekezdése alapján kártalanításra. A Bíróság kiemelte, hogy az 5. bekezdés alkalmazása feltételezi a cikk valamelyik korábbi bekezdése megsértésének a megállapítását, továbbá a kártalanításnak nem csak a tisztán vagyoni, pénzbeli természetű károkat, hanem az olyan lelki megpróbáltatásokat is jóvá kell tennie, amelyeket az áldozat a szabadsághoz való jogának megsértése következtében szenvedett el. A Bíróság ezt követően megállapította, hogy a nemzeti bíróság is törvénytelennek találta a kérelmező letartóztatását és megalapozatlannak a fogva tartását, vagyis a kérelmező 5. cikkben foglalt alapvető jogai érdemben sérelmet szenvedtek, ennek eredményeképp az 5. cikk 5. bekezdése alkalmazható. A nem vagyoni sérelmek kompenzálása azonban a nemzeti jogszabályok értelmében nem lehetséges, ez a szabályozási hiányosság pedig – mint ahogy a hasonló körülményeket vizsgáló, Örményország elleni korábbi döntéseiben is leszögezte a Bíróság – megvalósítja az EJEE 5. cikk 5. bekezdésének sérelmét.

13. cikk, hatékony jogorvoslathoz való jog. A kérelmező álláspontja szerint az egyezményben garantált jogorvoslathoz való joga is sérült azáltal, hogy a hazai jogszabályok semmilyen lehetőséget nem nyújtanak a rendőri bántalmazás és bánásmód során elszenvedett nem vagyoni károk megtérítésére, annak ellenére, hogy a fellebbviteli bíróságok is megállapították a bántalmazás és a rendőri intézkedések törvénytenségét. Ebből kifolyólag – állítása szerint – rendelkezett a 13. cikk értelmében vett bírósági úton érvényesíthető igénnyel. Polgári jogi keresetei azonban azért lettek elutasítva, mert a nem vagyoni károk megtérítésére a nemzeti jog nem nyújt jogalapot. A kormány azzal érvelt, hogy a kérelmező számára a hazai jog biztosított – elméletileg és gyakorlatilag is – hatékony jogorvoslati lehetőséget a nem megfelelő bánásmódot illetően, ezt azonban a kérelmező határidőben nem vette igénybe. Másrésről a kormány a kérelmezővel szembeni bánásmódot illető végleges hazai döntésnek

a 2005. június 21-i nyomozó hatósági döntést tekintette, amely a rendőrök eljárását jogszerűnek minősítette. Ennek megfelelően, mivel releváns hatóság nem állapította meg a kínzás tilalmának megsértését, a kormány szerint a kérelmezőnek nem volt érvényesíthető jogi igénye a 13. cikk értelmében. A Bíróság e körben kiemelte, hogy a 13. cikk alkalmazásának nem előfeltétele valamely egyezményben foglalt más jog megsértésének a megállapítása. Az EJEE 13. cikke olyan nemzeti szinten kikényszeríthető, hozzáférhető jogorvoslat garantálását kívánja meg, amely az egyezményben foglalt alapvető jogok és szabadságok tényleges érvényesülését biztosítja. A Bíróság ezért elutasította a feltárt körülményeknek ellentmondó kormányzati érvelést, valamint kimondta, hogy miután a bíróságok megállapították a rendőri eljárás jogszerűtlenségét és a kérelmezővel szembeni törvénytelen erő alkalmazásának tényét, a kérelmező a 13. cikk alkalmazásában rendelkezett érvényesíthető joggal az alapján, hogy a 3. cikkben foglalt tilalomba ütköző bánásmódban részesítették. Ebből következően a kérelmező rendelkezésére kellett volna állnia hatékony jogorvoslati lehetőségnek. A Bíróság egy Örményországgal kapcsolatos hasonló ügyben is arra a megállapításra jutott, hogy a nem vagyoni károk megtérítésére irányuló jogorvoslati lehetőség hiánya sérti az Egyezmény 13. cikkében foglalt garanciákat, és nem talált okot arra, hogy – a nemzeti jogszabályok módosítása hiányában – e konklúziótól a jelen döntésben eltérjen.

Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikk, kártalanításhoz való jog bírói hiba esetén. A kérelmező álláspontja szerint annak fényében, hogy 1983-ban és 1988-ban jogerősen elítélték, és ennek következtében kitöltötte büntetését, ám a Semmitőszék később ezen ítéleteket hatályon kívül helyezte – elismerve ezzel, hogy súlyos hibát vétettek a jogalkalmazó szervek –, a jegyzőkönyvben foglaltak szerint követelhető kártalanítás illetné meg. A Bíróság döntésében – a kormány érvelésével összhangban kimondta, hogy az ítéletek hatályon kívül helyezésére egy rendkívüli jogorvoslati eljárás alapján került sor, amelynek során a harmadfokú bíróság a már korábban is rendelkezésre álló bizonyítékok felülvizsgálata során nem talált érdemi bizonyítékot (*corpus delicti*) a kérelmező bűnösségének alátámasztására, így a Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkének alkalmazásához megkívánt új vagy újonnan feltárt bizonyíték az ügyben nem merült fel. Ebből következően a Bíróság tárgyi okból elfogadhatatlannak minősítette a kérelem ezen részét.

Egyéb rendelkezések sérelme. Az EJEE 6. cikkében deklarált tisztességes tárgyaláshoz való jognak, illetve az Első kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkében fog-

lalt tulajdonhoz való jognak az állítólagos megsértésével kapcsolatban a Bíróság nyilvánvaló megalapozatlanságra hivatkozással elfogadhatatlannak minősítette a kérelem vonatkozó részeit.

Elégtétel. Arra tekintettel, hogy a Hetedik kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikke nem alkalmazható a kérelmező ügyében, az erre alapozott kártalanítási ígényeket a bíróság elutasította. Ami a nem vagyoni sérelmek orvoslását illeti, a Bíróság a kérelmező által követelt összeget (481 000 EUR) túlzónak és megalapozatlannak találta, így ítéletében egy jelentősen kisebb összeget (11 700 EUR) ítelt meg a kérelmező javára.

Összegzés. A Bíróság a kínzás tilalmának sérelmét érdemben nem vizsgálhatta a hat hónapos határidő meg nem tartása miatt, azonban elmarasztalta Örményországot azon az alapon, hogy a nemzeti jogrend nem nyújt lehetőséget a törvénytelen elítélés és fogva tartás során elszenvedett, kifejezetten nem vagyoni sérelmek orvoslására. Ez a hiányosság sérti az Egyezményben garantált szabadsághoz és biztonsághoz való jogot, valamint a hatékony jogorvoslathoz való jogot.

Harza Kinga Rebeka

AZ EGYEZMÉNY 6. CIKKE

TISZTESSÉGES TÁRGYALÁSHOZ VALÓ JOG

Regner Csehország elleni ügye⁵

Az ügy körülményei. A kérelmező Václav Regner 2004 novembere óta a cseh védelmi minisztérium munkatársa volt. 2004 decemberében a minisztérium képviselője felkérte a cseh nemzetbiztonsági hatóságot a kérelmező nemzetbiztonsági minősítésére annak érdekében, hogy munkája során hozzáférhessen minősített adatokat tartalmazó iratokhoz is. A kérelmezőt 2005. január elsejétől a minisztérium vagyongazdálkodásért felelős osztálya vezetőjének nevezték ki. A nemzetbiztonsági minősítést a kérelmező 2005. július 19-én kapta meg; a minősítés érvényessége 2010. július 18-ig szólt. A kérelmező 2006-ban a védelmi miniszter első helyettesének megbízottja lett.

2005. október 7-én a hatóság „bizalmas” besorolású információkat kapott a hírszerző szolgálattól, és az azok alapján indult vizsgálat eredményeképpen 2006. március 21-én visszavonta a kérelmező nemzetbiztonsági minősítését. A visszavonás oka két, egymástól független körülmény volt. Először is, a kérelmező – kötelezettségét megszegve – nem jelezte, hogy több vállalatnál igazgatói tisztséget visel, együt-

tal pedig külföldi bankoknál vezetett számlákat. Másodsorban pedig a kérelmezőt nemzetbiztonsági kockázati tényezőnek minősítették a vonatkozó törvényi előírásoknak megfelelően. Ugyanakkor nem ismerhette meg, hogy ez a minősítés pontosan milyen tényeken alapul, mivel a vonatkozó iratok „bizalmas” minősítésűek voltak, amelyeket a kérelmező – éppen a minősítéstől való megfosztás miatt – már nem ismerhetett meg. A nemzetbiztonsági hatóság elnöke a kérelmező közigazgatási fellebbezésének keretében – részben eltérő alapokon, de – megerősítette az értékelést, és a kérelmező beadványát megalapozatlannak minősítette. Mindeközben, 2006. október 4-én a kérelmező egészségügyi okokból kérte felmentését feladatai alól, majd később – 2007. január 31-én – közös megegyezéssel megszűnt a munkaviszonya. A kérelmező a prágai városi bírósághoz fordult a határozat bíróság általi felülvizsgálata érdekében. Sem ő, sem pedig az ügyvédje nem férhetett hozzá a bizalmas információkhoz, viszont a bíróság megismerhette azokat. Ez a tény ugyanakkor nem zárta ki annak lehetőségét, hogy a kérelmező beadványokkal, kérelmekkel éljen a nemzetbiztonsági minősítése visszavonásával összefüggésben. Elképzelése szerint a szóban forgó információk egy olyan katonai hírszerző szolgálattól származhattak, amely bosszút kívánt rajta állni egy korábbi, a törvényi kötelezettségén kívül eső együttműködés megtagadásáért. 2009. szeptember 1-jén a bíróság elutasította a beadványt. A bíróság értékelése szerint nem volt vitatható a hatóság azon álláspontja, melynek alapján nem tette közzé a minősített adatokat tartalmazó dokumentumokat, amelyeket így a kérelmező nem ismerhetett meg, tekintettel arra, hogy az ilyen információk közzétételét törvény tiltja. Hozzáátette, hogy a kérelmező jogait megfelelő mértékben tiszteletben tartották, mivel a bíróság megismerhette a minősített információkat, és így megállapíthatta, hogy azok igazolták a hatóság döntését.

A kérelmező beadványát később a legfelső közigazgatási bíróság megalapozatlannak ítélte. Később az alkotmánybíróság is nyilvánvalóan megalapozatlannak ítélte a beadványt.

2011. március 16-án az ügyészség vádindítványt tett a kérelmező és 51 társa ellen a védelmi minisztériumban 2005 és 2007 között történt közbeszerzési szerződések odaítélésének befolyásolása miatt.

A kérelmező a biztonsági minősítésének visszavonásának felülvizsgálatára irányuló indítványai nyomán induló közigazgatósági eljárások tisztességtelenségére hivatkozva az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdésének sérelmét állította.

*A döntés.*⁶ A Bíróság mindenekelőtt összehasonlítást tett, és úgy találta, hogy az Egyezményben ré-

szes államokban az „állam védelme” vagy a „nemzetbiztonság” meghatározása ugyan nem egységes, de a végrehajtó hatalom – mindenekelőtt a felelős hatóságok útján – jogosult a minősített adatokhoz való hozzáférés korlátozására, büntető- és közigazgatási eljárásokban is, ha az az ország érdekében történik. Ebben a tekintetben a tagállami hatóságok széles döntési jogkörrel rendelkeznek. A legtöbb állam ugyanakkor a bíróságokra bízta annak ellenőrzését, hogy az információk besorolása jogszerűen történik-e. Az ilyen jellegű bírói felülvizsgálat köre nem egységes. Az azonban közös elem, hogy a minősített iratok közzétételének vagy átadásának megtagadása önmagában nem jelenti az alapvető jogok megsértését. Bizonyos államokban a nem megismerhető információk büntetőeljárás keretében nem használhatók fel, de közigazgatási eljárásokban igen.

A Kamara 2015. november 26-án hozott döntésében előbb a befogadhatóságról döntött. A kormány álláspontja szerint a 6. cikk jelen esetre nem alkalmazható, hiszen Csehország törvényei lehetővé teszik, és a konkrét ügyben is lehetővé tették a nemzetbiztonsági minősítés visszavonásának felülvizsgálatát. Tekintettel a szóban forgó jog polgári jogi igényt tartalmazó jellegére, a Kamara felidézte a Vilho Eskelinen és mások Finnország elleni ügyében alkalmazott tesztjét, és megállapította, hogy a kérelmező köztisztviselő.⁷ A Kamara szerint jelen ügy különbözik abban, hogy a munkaügyi vita nem döntő elem, a kérelmező munkaviszonyának megszűnése nem a nemzetbiztonsági minősítés visszavonásának következménye, az eljárások nem kapcsolódnak közvetlenül a felmentéshez. Ugyanakkor a Kamara azt is megállapította, hogy a biztonsági minősítés visszavonása döntően befolyásolta azt, hogy milyen pozíciókat vállalhatott a kérelmező, így a történetek hatással voltak polgári jellegű jogaira, tehát az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdése alkalmazható.

A dolog érdemét tekintve a Kamara úgy látta, hogy a szóban forgó iratokhoz és információkhoz való hozzáférés megtagadásának nemzetbiztonsági okai voltak, hiszen – a hatóságok szerint – a hozzáférés egy hírszerző szolgálat munkamódszereinek és forrásainak leleplezéséhez, illetve akár lehetséges tanúknak a kérelmező általi befolyásolásához vezethettek volna. A Kamara döntése szerint az eljárások a „lehető legteljesebb mértékben” megfeleltek a kontradiktórius eljárás feltételeinek és a fegyveregyenlőség elvének, illetve megfelelő biztosítékokat tartalmaztak a kérelmező érdekeinek védelmére, tehát nem sérült az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdése. A Nagykamara előtt a kormány előadta, hogy mivel a szóban forgó eljárások nem a kérelmező munkaviszonyával, feladataival voltak közvetlen össze-

függésben, a kérelmező nem tekinthető sértettnek; különösen azért nem, mivel saját maga kérte felmentését. A kormány leszögezte, hogy a nemzetbiztonsági minősítések kiadása az erre jogosult hatóságok törvényben rögzített joga, és amennyiben kétség merülne fel egy személy megbízhatóságát illetően nemzetbiztonsági szempontból, akkor a hatóságnak már nincs mérlegelési jogköre, a törvény azonnali intézkedést követel a nemzetbiztonsági minősítés visszavonására. A kormány szerint – ellentétben a Kamarával, amely úgy ítélte meg, hogy a vita a kérelmező felülvizsgálathoz való jogát érinti – a vita arról szól, hogy a kérelmező megbízható-e nemzetbiztonsági szempontból, és ennek megfelelően hozzáférhet-e minősített adatokhoz. A kormány álláspontja szerint ez egy kiváltság, amely nem értelmezhető jogként, még kevésbé polgári jogi igényt keletkeztető jogként, így a szóban forgó cikk nem alkalmazható.

A kérelmező előadta, hogy munkaviszonyának vége egy jogellenes és téves döntés következménye, mivel olyan pszichológiai nyomásnak volt kitéve, hogy nem volt más választása, mint előbb munkakörének, majd munkahelyének elhagyása. A nemzetbiztonsági minősítésének visszavonása lehetetlenné tette számára, hogy feladatait elvégezze, ezért kellett elhagynia a védelmi minisztériumot.

A Bíróság a kérelmező státuszát a cikk alkalmazhatóságával együtt vizsgálta. Megismételte, hogy a 6. cikk 1. bekezdésének alkalmazásához egy olyan „jog” „vitatása” szükséges, amelyet a hazai jog elismer. Az Egyezmény 6. cikke azokban az esetekben nem alkalmazható, amikor a hazai jogszabályok anélkül biztosítanak egy bizonyos előnyt, hogy bíróság előtt elismerhető, érvényesíthető jogot keletkeztetnének.

Egy foglalkozáshoz, vagy jelen esetben a kérelmező feladataihoz való hozzáférés elvben olyan kiváltságnak tekintendő, amelyet az illetékes hatóság egyedi döntése biztosít, így jogi úton nem kikényszeríthető. Nem ez a helyzet azonban egy foglalkoz(tat)ás folyamatossága vagy egy adott feladat ellátásának feltételei tekintetében. A magánszektorban a munkajog biztosítja a munkavállaló számára a bírói felülvizsgálathoz való jogot, amennyiben az érintett úgy ítéli meg, hogy elbocsátása jogellenes volt, vagy munkaszerződését egyoldalúan (és jelentősen) változtatta meg a munkaadó. Néhány – az említett Vilho Eskelinen-esetben érintett – kivételtől eltekintve ugyanez vonatkozik az állami alkalmazottakra is.

Jelen esetben a kérelmezőnek a feladatai kifejezetten a minősített adatokhoz való hozzáférés engedélyezéséhez kapcsolódtak. A biztonsági minősítésének visszavonása tehát lehetetlenné tette számára, hogy teljes körűen ellássa feladatait, és hátrányosan befo-

lyásolta arra vonatkozó lehetőségeit, hogy a közszolgálatban új pozíciót szerezhesen.

E körülményeknek megfelelően a Bíróság álláspontja szerint a nemzetbiztonsági minősítés visszavonását jelentő döntés és az adott pozíció(k), majd foglalkozás elvesztése közötti kapcsolat nem tekinthető távolinak vagy csekélynek. A kérelmező tehát hivatkozhat a visszavonás törvényi felülvizsgálatához való jogára a bíróságok előtt.

A Bíróság azt is megállapította, hogy a kérelmező és a védelmi minisztérium közötti munkaviszony a munka törvénykönyvén alapult, ami nem tartalmaz különleges rendelkezéseket az államigazgatásra vonatkozóan. A magánszektorban a foglalkoztatás körüli viták az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdésének értelmében vett polgári jog körül forognak, így jelen esetben a kérelmező sértettként jogosan hivatkozik az Egyezményre. Ennek megfelelően a kormány előzetes kifogásait a Bíróság elutasította.

A kérelmező ügy érdemére vonatkozó beadványa szerint a bíróságok nem tudtak érdemi döntést hozni a hatóság nemzetbiztonsági minősítését visszavonó döntésének jogszerűségéről, mivel azokat csak egy közvetett és nem hiteles bizonyítékra, egy hírszerző szolgálat jelentésére alapozhatták. Véleménye szerint ez a jelentés csak közvetett és nem teljeskörű információkat tartalmazott, melyeket nem tudtak igazolni vagy összevetni az ő általa tett állításokkal, hiszen a jelentés tartalmát ő maga nem ismerhette meg az eljárás egyetlen szakaszában sem. Érvelése szerint az információk hitelességét csak az azokat megalapozó tények ellenőrzésével lehet megállapítani, és erre a bíróságoknak nem volt lehetősége, mivel a minősített iratokat nem, csak az azok alapján készült jelentést ismerhették meg a nemzetbiztonsági hatóság és a bíróságok is. Érvelése szerint a fegyveregyenlőség elve is sérült azáltal, hogy nem ismerhette meg a számára kedvezőtlen döntést megalapozó jelentés tartalmát.

A kormány kiemelte, hogy több törvény is lehetővé teszi minősített iratok megismerését pereskedő felek számára anélkül, hogy az iratok minősítését fel kellene oldani. Viszont néhány különleges eljárás esetében, melyek alapvető nemzetbiztonsági érdekeket érintenek, másfajta megközelítést kell alkalmazni. Különösen abban az esetben enged a törvény még korlátozóbb eljárást, ha a hírszerző szolgálatok vagy a rendőrség munkájának potenciális veszélyeztetéséről vagy súlyos megzavarásáról van szó.

A kormány elfogadta, hogy jelen esetben nem büntetőügyről van szó, amely esetben egyébként a korlátozóbb megoldás is megengedett, ugyanakkor hangsúlyozta, hogy jelen ügyet nem lehet hagyományos közigazgatási eljárásnak sem tekinteni. Sokkal

inkább olyan *sui generis* eljárásról van szó, melynek jogi kerete, jellemzői, tárgya és célja mind olyan tényezők, melyek miatt nem lehet azt más eljárással összehasonlítani.

A kormány álláspontja szerint a hazai bíróságok egyöntetűen megerősítették, hogy a szóban forgó információk nyilvánosságra hozatala tilalmának van jogi alapja; a tilalom nem önkényes döntésen alapult. A kormány szerint az eljárás során a lehető legtöbb biztosíték állt rendelkezésre a kérelmező érdekeinek védelmére. A kérelmező biztonsági aktáját – beleértve a minősített információkat is – az eljáró bíróságok minden szinten megismerhették. A bírának törvény adta joguk minősített dokumentumokat is megismerni, így az eljárás különböző szakaszában eljáró, összesen kilenc bíró kellőképpen ismerte a döntéshez szükséges részleteket. A kormány kiemelte, hogy a kérelmező nem kérdőjelezte meg az eljáró bírák függetlenségét és pártatlanságát.

A kormány elismerte, hogy a nemzetbiztonsági szolgálat által őrzött dokumentumot nem, csak az abból kivonatolt, nem minősített releváns információkat tartalmazó jelentést küldték el a hatóságnak és a bíróságoknak. Ugyanakkor a hazai bíróságok kiforrott joggyakorlatának megfelelően az ilyen jelentésekhez átfogó követelmények társulnak. A jelentéseknek nagyon specifikus és megbízható információkat kell tartalmazniuk, hogy azok alkalmas legyenek a szóban forgó hírszerző szolgálat következtetéseinek ellenőrzésére, valamint a szolgálatnak azt is jeleznie kell, hogy az információkat hogyan, milyen körülmények között szerezte be, és miért tekinti azokat hitelesnek. A bíróság feladata nem az, hogy a szolgálatok által összegyűjtött dokumentumok hitelességét és megbízhatóságát felülvizsgálja, hanem annak ellenőrzése, hogy valóban fennáll-e a lehetséges biztonsági kockázat alapos gyanúja. A kormány szerint nem kétséges, hogy ha a bíróságok a vizsgálat eredményéről szóló jelentést hiányosnak, nem elég részletesnek vagy nem hitelesnek ítélték volna meg, akkor hatályon kívül helyezték volna a határozatot, és kötelezték volna a hatóságot, hogy további bizonyítékokkal egészítse ki állításait.

A kormány szerint a kérelmezőnek azáltal, hogy előadhatta a hírszerző szolgálat vizsgálatának kimeneteléről, a vizsgálat és a jelentés feltételezett tartalmáról, valamint a jelentés szerzőjének esetleges motivációiról a meglátásait, lehetősége volt érdemben vitatni a jelentés hitelességét az ő érdekeit védő bírák előtt. Így a bírák az ügy teljes körű ismeretében tudtak döntést hozni, figyelembe véve a kérelmező aggályait és kifogásait is. Az, hogy az alkotmánybíróság is vizsgálta az ügyet, további garanciát jelentett a kérelmező érdekeinek védelmére. A kormány sze-

rint tehát az eljárás során olyan garanciák érvényesültek, hogy összességében sem a kontradiktórius eljárás, sem a fegyveregyenlőség elve nem sérült, tehát az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdését nem sértették meg.

A Bíróság leszögezte, hogy a kontradiktórius eljárás és a fegyveregyenlőség elvei szorosan összefüggő követelmények, az Egyezményben foglalt „tisztesség tárgyalás” alapvető elemei. Az ezekből az elvekből következő jogok azonban nem abszolútak, nem korlátozhatatlanok. A releváns bizonyítékok megismeréséhez való jog szintén korlátozható a jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával.

A Bíróság megállapította, hogy azzal, hogy a minősített dokumentumok és információk nem voltak elérhetőek a kérelmező és ügyvédje számára, illetve azzal, hogy a nemzetbiztonsági minősítés visszavonása ezeken alapult, korlátozták a kérelmező Egyezményben foglalt jogait. A vizsgálandó kérdés ebben az esetben az, hogy ez a korlátozás a szóban forgó jog lényeges tartalmát érintette-e. A Bíróság megállapította, hogy a biztonsági minősítést felülvizsgáló bíróság korlátozás nélkül hozzáfért a nemzetbiztonsági hatóság döntését megalapozó iratokhoz, így képes volt részletesen megvizsgálni a közzététel megtagadásának okait. Ugyanígy képes volt a hatóság biztonsági minősítést visszavonó döntését érdemben vizsgálni, és hatásköréhez tartozik, hogy az önkényes döntéseket hatályon kívül helyezze. Továbbá, a kérelmezőnek joga volt szóban bejelentést tenni, valamint írásban beadványt benyújtani.

A Bíróság megállapította, hogy az eljáró bíróságok kellően mérlegelték a szóban forgó eljárásban számukra elérhető vizsgálati hatásköröket, mind a minősített dokumentumok kezelésére, mind a minősítés visszavonásának igazolására tekintettel. Ahogy az alkotmánybíróság is kimondta, a szóban forgó iratok ismertetése feltárta volna a titkosszolgálat munkamódszereit, felfedte volna információforrásait, és végső soron akár tanúk befolyásolásához is vezethetett volna. Az alkotmánybíróság úgy látta, hogy nem volt törvényi lehetőség a biztonsági kockázat pontos megjelölésére, illetve annak kifejtésére, hogy mi alapján állítható e kockázat, mivel a hatóság visszavonó döntését alátámasztó érvek kizárólag a minősített dokumentumokból származtak. Semmi nem mutatott arra, hogy a hatóság döntése önkényes lett volna; illetve arra, hogy nem legitim nemzetbiztonsági okon alapult. A legfelső közigazgatási bíróság döntése szerint a minősített dokumentumokból egyértelműen kitűnik, hogy a kérelmező nem felel meg a biztonsági minősítés jogszabályi feltételeinek.

A Bíróság megjegyezte ugyanakkor, hogy 2011 márciusában a kérelmezőt szervezett bűnözés kere-

tében elkövetett bűncselekmények elkövetésével vádolták meg. A Bíróság szerint ésszerű, hogy gyanú esetén, ha a hatóságok szükségesnek találják, azonnali lépéseket tegyenek a nyomozás befejezését megelőzően anélkül, hogy a szóban forgó személy a nyomozásról tudomást szerezne. A Bíróság úgy látta, hogy a hazai bíróságok alaposan megvizsgálták a minősített dokumentumok tartalmát, és kifejezetten úgy döntöttek, hogy azok minősítése nem feloldható.

A Bíróság tehát az eljárás egészét, a vita természetét és az államok mérlegelési jogát is figyelembe véve úgy döntött, hogy a kérelmező jogai csak olyan mértékben voltak korlátozva, hogy az nem érintette a tisztességes tárgyaláshoz való jog lényeges tartalmát, tehát az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdését nem sértették meg.

Raimondi, Sicilianos, Spano, Ravarani és Pastor Vilanova bírák közös különvéleményükben amellet érveltek, hogy a kérelmező jogait megsértették. Szerintük az eljárás során olyan súlyos hiba történt, amelynek gyakorlati következményei miatt az eljárás egészének tisztességessége megkérdőjeleződik. Ez a hiba pedig a nemzetbiztonsági minősítés visszavonását megalapozó konkrét indokokról való pontos információk teljes hiánya volt. A törvény lehetővé teszi a hatóság és a bíróságok számára, hogy érdemben tájékoztassák az érintetteket. A teljes körű indokolás és az iratokhoz való teljes hozzáférés korlátozása valóban indokoltnak tűnik –mivel ezek biztosítása veszélyeztette volna a hírszerző szolgálat munkáját, de az információkhoz való hozzáférés teljes megtagadása a gyakorlatban feleslegesnek és törvényileg is aggályosnak látszik. Nem igazolható ugyanakkor a kérelmező gyanúsításának pontos körülményeire vonatkozó tájékoztatás megtagadása. Ez az információ ugyanis még nem vezetne a titkosszolgálat módszereinek vagy forrásainak felfedéséhez, az érintett személy védekezése viszont szinte lehetetlenné válik az információk teljes hiányában: hiszen az érintett nem tudja, hogy mivel szemben kell megvédenie magát. Véleményük szerint nem fogadható el a Nagykamara többségének érvelése, miszerint ezt az információhiányt a bíróságoknak a visszavonás indokaira is kiterjedő vizsgálati jogköre kiegyensúlyozná. A különvéleményt jegyző bírák szerint ezzel a bíróságokat olyan szerepbe – a kérelmező ügyvédjének szerepébe – helyeznék, amelyet valójában nem tud betölteni, illetve pontos védelem nélkül a titkosszolgálat által nyújtott információkat is csak egyoldalúan lehet vizsgálni. Szerintük tehát ez az eljárás sérti az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdését.

Trajkovska és López Guerra bírák szerint nem sérültek a kérelmező Egyezményben foglalt jogai, il-

letve annak 6. cikke nem is lett volna alkalmazható. Hangsúlyozzák, hogy a „polgári jogi jog” nem pusztán igény, törekvés, érdek vagy vágy, hanem olyan jogszerűen alapított, törvényben megállapított követelés, amely konkrét jogi következményekkel jár. Álláspontjuk szerint a kérelmezőnek nem áll fenn az adott pozícióhoz kapcsolódó, törvényben rögzített joga, így azt a nemzetbiztonsági minősítésének visszavonása nem is sérthette.

Serghides bíró különvéleménye szerint azzal, hogy a cseh hatóságok és bíróságok nem tájékoztatták a biztonsági minősítésének visszavonását megalapozó jelentés tartalmáról a kérelmezőt, megsértették az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdésében foglalt jogait. Még pontosabban, közvetve vagy közvetlenül sérült a kérelmezőnek az információhoz való joga, a bírósági eljárásban való hatékony részvételhez való joga, a fegyveregyenlőséghez való joga és a kontradiktórius eljáráshoz való joga, továbbá a megalapozott bírósági ítélethez való joga is, hiszen a három eljáró közigazgatási bíróság egyike sem tárta fel, hogy milyen bizonyítékokra alapozza az ítéletét. Sérült még a kérelmező független és pártatlan bíróság előtti tárgyaláshoz való joga is, mivel a beadványaival foglalkozó valamennyi bíróság átvette az ügye tartalmi részének kezelésével kapcsolatos szerepét, ezzel a kérelmezőt teljes információhiányban hagyva.

Sajó bíró különvéleménye szerint megsértették a kérelmezőnek az Egyezményben foglalt jogait, különösen a fegyveregyenlőséghez és a megalapozott ítélethez való jogait. Megállapította, hogy a jog „lényeges tartalmára” vonatkozó tesztet korábban a Bíróság a fegyveregyenlőség elvére tekintettel csakis akkor alkalmazta, ha a kérelmező bírósághoz való hozzáférése akadályozása állt fenn. Leszögezte azt is, hogy a jog „lényeges tartalmának” az állami beavatkozás korlátjaként kell megjelennie, nem pedig olyan korlátozás nélküli felhatalmazásként („carte blanche”), amely az állam számára biztosítja a beavatkozást olyan mértékig, ami még éppen nem éri el az alapvető jogok lényeges tartalmának lerontása szintjét. Állítása szerint továbbá nem logikus azt állítani, hogy egy, a jog lényeges tartalmát érintő korlátozás kiegyensúlyozható utólagos bírósági eljárásokkal.

Sajó bíró érvelése szerint nem csak az Egyezmény 6 cikkét érinti az eset, hanem 8. cikkhez kapcsolódóan a magánélethez köthető adatokhoz való hozzáférés kérdése is releváns.

A Bíróság feladata annak érvényesítése, hogy hatékony biztosítékok álljanak rendelkezésre az államok olyan esetleges visszaéléseivel szemben, amelyek nemzetbiztonsági érdekekkel függnek össze. Sajó bíró nem tudja elfogadni, hogy a többség döntéséből az következik, hogy ha az egyén nem jut semmiféle

információhoz az ellene felhozott vádakról, és ha a tagállami bíróságok nem kérdőjelezik meg a nemzetbiztonsági hatóságok következtetéseit, akkor a kontradiktórius eljárás és a fegyveregyenlőség elvei nem sérülnek. Állítása szerint bármi is legyen a kérelmező nemzetbiztonsági minősítése visszavonásának az oka, az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdésében foglalt jogait megsértették.

Kállai Péter

AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE

A MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ VALÓ JOG

Tóth Edina Magyarország elleni ügye⁸

Az ügy körülményei. A kérelmező, Tóth Edina 2000-ben az Amerikai Egyesült Államokban házasságot kötött H. B.-vel; ott született meg – 2003. február 9-én – a fiuk, aki kettős állampolgárságot szerzett. A pár 2004-ben visszaköltözött Magyarországra. A kérelmező és férje fokozatosan elidegenedtek egymástól, majd egy veszekedést követően H. B. 2004 decemberében ismeretlen helyre távozott, és magával vitte közös gyermeküket. A következő két hétben H. B. néhányszor felhívta a kérelmezőt telefonon, hogy informálja fiának hollétét illetően. 2005 januárját követően a telefonhívások megszűntek, a kérelmező pedig nem tudott kapcsolatba lépni a gyermekével. Később a kérelmező bontópert kezdeményezett a Szentendrei Városi Bíróságon (ma már Szentendrei Járásbíróság). Tekintve, hogy H. B. ismeretlen helyen tartózkodott, őt ügygondnok képviselte a perben. A bíróság 2007 áprilisában hozott jogerős ítéletet, melyben kimondta a házasság felbontását, valamint azt, hogy H. B. jogellenesen vitte magával a közös gyermeküket, megfosztva a kérelmezőt annak lehetőségétől, hogy lássa a fiát. Kimondta továbbá, hogy a szülői felügyeleti jogokat kizárólag a kérelmező gyakorolja; H. B. szülői felügyeleti jogát megszüntette, kapcsolattartást nem engedélyezett számára, és gyermektartás fizetésére kötelezte. Az ügygondnoknak kézbesítették a döntést, az azonban az H. B.-hez nem jutott el.

Eközben 2005 novemberében a kérelmező feljelentést tett a Szentendrei Rendőrkapitányságon gyermek jogellenes elvitele ügyében. Bár a rendőrkapitányság ismerte H. B. tartózkodási helyét, csak a kérelmező harmadik kérésére adtak ki körözést ellene. A körözést azonban hamarosan le is állítottak, mert

H. B. lakóhelye ismeretlenné vált a rendőrség számára, és az eljárást a terhelt távollétében nem lehetett folytatni. Egy 2007 májusában lefolytatott, személyazonosság megállapítására irányuló intézkedés révén ismét ismertté vált a férj tartózkodási helye, a hatóságok azonban továbbra sem tettek semmilyen intézkedést a gyermek felkutatására. 2007 augusztusában a nyomozást is lezárták, azzal az indokkal, hogy a férj nem tehetett eleget a bírósági ítéletben foglalt kötelezettségének, hiszen az ítéletet nem lehetett számára kézbesíteni, így annak tartalmát sem ismerhette. Ezt követően, 2008 áprilisában a kérelmező a Soproni Rendőrkapitányságon tett feljelentést tartási kötelezettség elmulasztása miatt, a rendőrkapitányság azonban 2008 júliusában elutasította a feljelentést azzal az indokkal, hogy a vétség csak szándékosan követhető el, H. B. azonban nem tudott arról, hogy tartási kötelezettség terheli. A kérelmező közben – 2008 áprilisában – ismét a Szentendrei Rendőrkapitányságon próbált feljelentést tenni, ezúttal kiskorú veszélyeztetésének büntette miatt, a rendőrség azonban 2009 decemberében lezárta a nyomozást, bizonyítékok hiányára hivatkozva. Három és fél évvel később a kérelmező szülei hivatalos levelet kaptak, melyben tájékoztatták őket a gyermek tankönyveiért fizetendő összegről, így tudomásukra jutott, hogy a gyermek Sopronban jár iskolába. A kérelmező édesapja feljelentést tett a Szentendrei Rendőrkapitányságon, a gyermek tartózkodási helyének jogellenes megváltoztatására hivatkozva. A nyomozást azonban 2013 októberében ismét fel kellett függeszteni a gyanúsított tartózkodási helyének ismételt ismeretlenné válása miatt. A rendőrség körözést adott ki H. B. ellen.

2006 februárjában, miután a bíróság ideiglenes intézkedésével a kérelmezőnél helyezte el a gyermeket, a kérelmező kérte az ideiglenes intézkedés foganatosítását, így a Soproni Rendőrkapitányság körözést adott ki H. B. ellen. A körözés során fény derült arra, hogy a gyermek és édesapja soha nem éltek Sopronban, illetve az, hogy valószínűleg az Egyesült Államokban élnek. A rendőrség azonban semmilyen további intézkedést nem tett az ügyben; sőt, 2012 májusában arról informálták a kérelmezőt, hogy a Magyar Bírósági Végrehajtói Kamara álláspontja szerint ilyen esetekben a rendőrség nem felelős, hiszen diplomáciai lépéseket kellene tenni az ügyben.

2007 áprilisában a kérelmező kapcsolatba lépett az Igazságügyi Minisztériummal, és jelezte, hogy gyermeke valószínűleg az Egyesült Államokban van. 2009 júniusában eljárás indult H. B. ellen csalás és más bűncselekmények miatt, nemzetközi és európai elfogatóparancsot adtak ki ellene. 2009 decemberében kiderült, hogy H. B.-t fogva tartják Kanadában.

2009 decemberében H. B.-t kiutasították Kanadából, ő azonban megszökött az őrizetből, és álnéven repülőjegyet vásárolt Bécsbe, azonban sosem repült oda. 2012 júniusában a kérelmező édesanyja arról informálta a rendőrséget, hogy a gyermek feltehetően Kaliforniában van, majd később valószínűleg Kanadába vitték, azonban mindkét helyen sikertelenül próbálták felkutatni a gyermeket, illetve az édesapját. H. B.-t 2014 májusában Budapesten tartóztatták le, és végül a gyermeket is megtalálták.

*A döntés.*⁹ A döntés meghozatala során a Bíróság áttekintette a Gyermkek Jogellenes Külföldre Vitelének Polgári Jogi Vonatkozásairól szóló, Hágában az 1980. év október 25. napján kelt Egyezmény, valamint a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi VIII. törvény számos szakaszát.

A kérelmező sérelmezte, hogy a magyar hatóságok nem tettek lépéseket a bírói döntés végrehajtására, illetve nem biztosították a gyermek gyors visszahozatalát, miután őt édesapja a kérelmező beleegyezése nélkül magával vitte. A hatóságok tehát nem tudták biztosítani, hogy a kérelmező gyakorolhassa szülői felügyeleti jogát a fia felett. Bár a bíróság már 2005 novemberében –ideiglenes intézkedésével – a kérelmezőnél helyezte el a gyermeket, ezt a döntést csak 2014 májusában sikerült végrehajtani, így a kérelmező nem léphetett kapcsolatba a gyermekével annak két éves korától tizenegy éves koráig.

A magyar kormány arra az álláspontra helyezkedett, hogy a magyar hatóságok minden szükséges lépést megtettek a gyermek felkutatása érdekében. Ellenőrzési körükön kívül eső külső körülmények – az apa tartózkodási helyének ismeretlen volta – következtében a hatóságok nem voltak abban a helyzetben, hogy kikényszerítsék a bíróság ítéletét. Az, hogy az általuk tett számos intézkedés nem vezetett eredményre, nem jelenti azt, hogy ne tettek volna eleget belföldi és külföldi eljárási kötelezettségeiknek. A kikényszerítés során számos intézkedést tettek, például több alkalommal körözést bocsátottak ki H. B. ellen, valamint több büntetőeljárást is indítottak ellene.

A Bíróság kiemelte, hogy a „családi élet” alapvető eleme, hogy szülő és gyermek kölcsönösen élvezhesse egymás társaságát. Ez alapján egyértelmű, hogy a kérelmező kapcsolata gyermekével a családi élet körébe, így az Egyezmény 8. cikke alá tartozik. A Bíróságnak tehát azt kellett megállapítania, hogy megsértették-e a kérelmező családi életét. A családi élet tiszteletben tartásához való jog magában foglalja az állam kötelezettségét arra, hogy biztosítsa ezen kapcsolatok zavartalan alakulását. A Bíróság álláspontja szerint annak ellenére, hogy a 8. cikk legfőbb célja, hogy megvédje az egyént a hatóságok önkényes

cselekményeitől, az államnak kötelezettségei is vannak arra nézve, hogy biztosítsák a jog érvényesülését, tehát a 8. cikk magában foglalja a szülők jogát arra, hogy gyermekeikkel együtt legyenek, és az állam kötelezettségét, hogy ezt intézkedéseivel biztosítsa. A Bíróság ugyanakkor hangsúlyozta, hogy az állam ezen kötelezettsége nem abszolút. Az intézkedéseket az ügy körülményeitől kell függővé tenni, és az érintettek együttműködése mindig fontos. Jelen ügyben és ehhez hasonló esetekben a megtett intézkedéseket a végrehajtás gyorsasága alapján kell megítélni, hiszen az idő múlása helyrehozhatatlan következményekkel járhat a szülő és tőle távol élő gyermeke kapcsolatát illetően. A Bíróság megjegyezte, hogy a Hágai Egyezmény 11. cikke megkívánja az igazságügyi vagy államigazgatási szervektől, hogy késedelem nélkül cselekedjenek gyermekek visszavitelével kapcsolatos eljárásokban, illetve amennyiben az eljárás megindításától számított hat héten belül nem hoznak határozatot, a késedelem okairól nyilatkozat kérhető. A Bíróságnak tehát azt kellett megvizsgálnia, hogy a hatóságok időben megtették-e minden szükséges lépést a bírói döntés kikényszerítése érdekében. A Bíróság ezt követően rögzítette, hogy a kérelmező már 2006 februárjában kérte a döntés kikényszerítését, a hatóságok 2005 decemberében és 2006 márciusában is megállapították H. B. tartózkodási helyét, azonban a végrehajtó egyetlen próbálkozásán kívül semmilyen további lépést nem tettek a személy felkutatása érdekében. Ráadásul, a 2006 májusában kiadott körözés eredményeként megtalálták H. B.-t, aki elmondta a rendőrségnek, hogy a gyermek a nagyanijával él Londonban, azonban a rendőrség ekkor sem tett további lépéseket a gyermek felkutatására. A Bíróság megjegyezte továbbá, hogy a bírósági döntés jogerőssé vált, ami hivatalos kötelezettséget is teremtett a magyar hatóságok számára a gyermek megtalálására és visszavitelére, ráadásul a Szentendrei Városi Bíróságot értesítették H.B. tartózkodási helyéről, az információt azonban sosem továbbították a végrehajtónak. A kérelmező és édesapja több kérelmet nyújtott be, hogy megelőzzék a kárt, ennek ellenére 2014 májusáig nem sikerült felkutatni a gyermeket. A Bíróság rögzíti, hogy bár a hatóságok többször tudomást szereztek H. B. tartózkodási helyéről, és számos alkalommal körözést is kiadtak ellene, őt magát hivatalosan sosem kérdezték ki a gyermek hollétét illetően. A hatóságok tudomást szereztek arról, hogy a gyermek nem H. B.-val él, de semmilyen további lépést nem tettek a felkutatására; ráadásul kiderült, hogy H. B. állításai hamisak voltak: a gyermek a szóban forgó időszakban Magyarországon élt, azonban a hatóságok elmulasztottak informálódni arról is, hogy a gyermek beíratták-e is-

kolába. Végül a Bíróság megjegyezte, hogy mivel a Szentendrei Városi Bíróság döntését nem tudták a címzetthez eljuttatni, ez azt a paradox helyzetet eredményezte, hogy semmilyen büntetőeljárást nem lehetett lefolytatni ellene az ügy kapcsán.

Mindennek fényében a Bíróság megállapította, hogy a magyar hatóságok nem tettek meg minden szükséges és hatékony intézkedést annak érdekében, hogy segítsék a kérelmezőt gyermeke felkutatásában és szülői felügyeleti jogának gyakorlásában.

A Bíróság tehát megállapította az Egyezmény 8. cikkének megsértését.

A kérelmező sérelmezte az eljárás túlzott elhúzását is az Egyezmény 6. cikke alapján, valamint a 13. cikk alapján azt, hogy nem kompenzálták megfelelően a gyermek megtalálását célzó intézkedések hiányosságai miatt. A Bíróság arra a döntésre jutott, hogy ezen kérdéseket már vizsgálta az Egyezmény 8. cikke megsértésének megállapítása során, így a Bíróság nem vizsgálta külön a kérelmező panaszát a 6. és 13. cikkek vonatkozásában.

Összességében tehát a Bíróság a kérelmet befo gadhatónak nyilvánította az Egyezmény 8. cikke vonatkozásában, és megállapította a 8. cikk megsértését, valamint rögzítette, hogy a kérelem többi részének vizsgálata nem szükségszerű.

Elégítél. A Bíróság 12 500 euró nem vagyoni kártérítést állapított meg, valamint kötelezte az államot további 3 800 euró megfizetésére, tekintettel a kérelmező üggyel kapcsolatos kiadásaira.

Lebedi Réka Dóra

AZ EGYEZMÉNY 10. CIKKE

A VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

*Becker Norvégia elleni ügye*¹⁰

Az ügy körülményei. A kérelmező a DN.no, a norvég Dagens Noeringsliv napilap internetes kiadásának újságírója. 2007 augusztusában cikket írt a Norvég Olajtársaság (DNO) állítólagos nehéz helyzetéről. A cikk egy bizonyos X.-szel folytatott telefonbeszélgetésen, valamint egy X. által átfaxolt levélen alapult, amelyet egy ügyvéd írt az olajvállalat kötvénytulajdonosainak nevében, és amelyben komoly aggodalmak fejeződtek ki a vállalat pénzügyi helyzetével kapcsolatban. Később kiderült, hogy az ügyvéd valójában csak X. nevében írta a levelet, aki egyetlen kötvény tulajdonosa volt a társaságban. A cikk közzétételét követően a társaság részvényeinek ára 4,1%-kal csökkent. 2008 júniusában a kérelmezőt a rend-

örség kihallgatta; ekkor azt mondták neki, hogy X. megerősítette, hogy ő volt a forrása. A kérelmező hajlandó volt elismerni, hogy a cikkét a faxolt levélre alapozta, de nem volt hajlandó további információkat adni, hivatkozva a források védelmére vonatkozó elvekre. A kérelmező forrása ellen 2010 júniusában vádat emeltek piacbefolyásolás és bennfentes kereskedelem miatt.

Az ezt követő büntetőügyben a kérelmezőt tanúként idézték be, ám ő a norvég büntető törvénykönyv 125. cikkére és az Egyezmény 10. cikkére hivatkozva azzal érvelt, hogy nem köteles tanúskodni, és az eljárás minden szakaszában megtagadta a tanúvallomást. A bíróság az elsőfokú eljárásban elrendelte, hogy tegyen tanúvallomást az X.-szel fennálló kapcsolatáról. Végül a legfelső bíróság 2011 szeptemberében kimondta, hogy olyan helyzetben, amikor a forrás maga fedi fel magát, már nincs védendő forrás, és a személyazonosságának felfedése nem jár következményekkel az információ szabad áramlására. Ezenkívül súlyos bűncselekmény gyanúja merült fel, miszerint X. a kérelmezőt a kötvénypiac manipulálására használta fel, és a kérelmező tanúvallomása jelentősen segíthette volna a bíróságokat az ügy tisztázásában. Időközben – 2011 márciusában – X.-et bűnösnek találták, és egy év hat hónap szabadságvesztésre ítélték. 2012 januárjában a kérelmezőt 30 000 norvég korona bírság (kb. 3700 euró) megfizetésére kötelezték, amiért megtagadta a X.-szel fennálló kapcsolatára vonatkozó kérdések megválaszolását.

*A döntés.*¹¹ A kérelmező azt kifogásolta, hogy a legfelső bíróság 2011. szeptember 30-án hozott határozata indokolatlanul beavatkozott az Egyezmény 10. cikkéből eredő azon jogába, hogy ne kényszerítsék újságírói forrásai felfedésére. A kérelmező szerint a büntetőeljárás törvény 125. §-ából következően az újságírókat nem lehet a forrásuk felfedésére kötelezni. A megfogalmazás nem tartalmaz semmilyen kivételt azokra a helyzetekre, amikor a forrás kiléte állítólagosan ismert, és a belső ítélkezési gyakorlatból sem következtethető másféle értelmezés. Az alapján, hogy egy személy kijelenti, hogy ő volt a forrás, vagy a bíróság ezt valószínűnek találja, az újságíró nem kötelezhető arra, hogy megerősítse vagy cáfolja a forrás kilétét. A legfelső bíróság tévesen alapozta döntését arra, hogy a forrás felfedte magát, és ezért nem állt fenn más források felfedésének kockázata, utóbbi ugyanis ez alapján nem lehet megfelelően értékelni, ezért az nem képezhet érvet az ilyen felfedés elrendelése mellett. A kérelmező szerint a beavatkozás szükségességének értékelése során figyelembe kell venni azt a tényt, hogy a vallomása nem bírt volna érdemi jelentőséggel. Az ügyészség a városi bíróság

előtt kifejezetten elismerte, hogy a kérelmező tanúvallomása nélkül is eleget tudtak tenni az X.-szel szembeni bizonyítási tehernek.

A kormány szerint a forrásvédelem elve kettős: védi az újságíró szerepét, de védi a tényleges és a jövőbeli forrásokat is. Tekintettel arra, hogy a forrás önként fedte fel magát, a kormány nem látta, hogy a védelem mértékének korlátozása bármilyen negatív, „dermesztő” hatást gyakorolt volna a jövőbeli források hajlandóságára, hogy megbízzanak az újságírókban. A kormány hangsúlyozta az X. által elkövetett piaci manipuláció súlyosságát. Az ilyen típusú bűncselekmény igen jelentős pénzügyi következményekkel járhat, mivel a befektetők bizalma forog kockán. A tanúskodási kötelezettség az újságírók érdekeit is szolgálja, annak elkerülése érdekében, hogy az újságírói kiváltságokat egyesek bűncselekmények eltitkolása eszközeként használják.

A Bíróság elismerte, hogy a tanúskodás elrendelése bűnelkövetés megelőzését szolgálta. A kérelmező elsősorban azzal érvelt, hogy a tanúskodási kötelezettség ellentétes a büntetőeljárás törvény 125 §-ával, mivel az nem tartalmaz kivételt azokra a helyzetekre, amikor a forrás kiléte ismert. A Bíróság emlékeztetett arra, hogy az újságírói források védelme a sajtószabadság egyik alapvető feltétele. A védelem hiánya visszatarthatja a forrásokat attól, hogy segítsék a sajtót abban, hogy közérdekű ügyekben tájékoztassa a közvéleményt, ami alááshatja a sajtó létfontosságú szerepét – „a társadalom éber őre” –, és hátráltathatja azt, hogy a sajtó pontos és megbízható információkat tudjon nyújtani. Tekintettel az újságírói források védelmének fontosságára a sajtószabadság szempontjából egy demokratikus társadalomban, egy ilyen beavatkozás nem egyeztethető össze az Egyezmény 10. cikkével, kivéve, ha azt nyomós közérdek igazolja.

A Bíróság arra is rámutatott, hogy bár előfordulhat, hogy a forrás fel nem fedésének, titokban tartásának elve nem szenvedne valódi kárt – ha olyan körülmények között bírálják felül, ahol a forrás egyértelműen rosszhiszeműen, károkozási szándékkal járt el, és szándékosan hamis információkat tett közzé –, a bíróságok meggyőző bizonyítékok hiányában nem feltételezhetik, hogy ezek a körülmények minden esetben adóttak. A Bíróság hangsúlyozta, hogy a forrás magatartása soha nem lehet döntő abban a kérdésben, hogy szükséges-e a felfedésre kötelezés; az csupán egyike azon fontos tényezőknek, amelyeket figyelembe kell venni a 10. cikk (2) bekezdésében előírt mérlegelés alkalmazásánál. Ugyanakkor „lehetnek olyan körülmények, ahol a forrás káros szándéka önmagában megfelelő és elégséges indokot szolgáltat arra, hogy a forrás felfedését elrendeljék”.

A Bíróság mindenekelőtt megjegyezte, hogy X.-nek – a kérelmező által írt téves cikk állítólagos forrásának – elítélése azon a feltételezésen alapult, hogy az illető az általa nyújtott közlést hírként kívánta terjeszteni. A jelen ügy nem függ össze a kérelmező jogellenes tevékenységére vonatkozó állításokkal, vagy azzal, hogy folytattak-e vele szemben büntetőeljárást, azon túl, hogy megtagadta a tanúvallomást az X.-szel fennálló kapcsolatáról. A kormány nem kérdőjelezte meg a kérelmező újságírói módszereit. Habár formálisan ez nem egy anonim forrás azonosításához segítséget nyújtó újságíró ügye, a Bíróság szerint a végzés lehetséges hatásai olyan természetűek, hogy az ügyre a források közzétételére vonatkozó általános elvek alkalmazandók. A Bíróságnak korábban még nem volt alkalma olyan helyzetet vizsgálni, amelyben a forrás fedi fel magát. Ugyanakkor azokban az esetekben, amikor egy-egy forrás nyilvánvalóan rosszhiszeműen, ártalmas céllal járt el, a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a forrás magatartása soha nem lehet döntő abban a kérdésben, hogy szükséges-e a felfedésre kötelezés, az csupán egyik figyelembe veendő fontos tényezőnek. Ennélfogva a 10. cikk értelmében az újságíróknak járó védelem nem vehető el automatikusan a forrás magatartása miatt. A Bíróság szerint ezek a megfontolások olyan helyzetben is relevánsak, amikor egy forrás felfedi magát. A Bíróság hozzátette: amint azt korábban már kimondta, a forrásvédelem akkor is alkalmazandó, ha a forrás kiléte ismert volt a nyomozó hatóságok előtt (egy házkutatást megelőzően).

Annak megítéléséhez, hogy a beavatkozás szükséges volt-e a 10. cikk (2) bekezdése alapján, meg kell vizsgálni, hogy megfelelő és elégséges indokokat hoztak-e fel a tanúskodást elrendelő bírói végzéshez. A Bíróság szerint X. személyazonosságának ismerete nem lehet döntő az arányosság értékeléséhez. Megismételte, hogy az újságírók számára nyújtott védelem a forrásaik bizalmasságának megőrzése tekintetében kettős: nemcsak az újságírót, hanem azt a forrást is védi, aki önként segíti a sajtót a közvélemény közérdekű ügyekben történő tájékoztatásában. Ennélfogva a jelen esetben alkalmazandó védelem mértéke nem érheti el ugyanazt a szintet, mint amit azoknak az újságíróknak kell biztosítani, akiket ismeretlen személyazonosságú személyek segítenek abban, hogy tájékoztassák a közvéleményt a közérdekű, illetve másokkal kapcsolatos ügyekről.

A Bíróság szerint az, hogy a kérelmezővel szemben meghozott végzés szükséges volt-e, főleg azon múlik, hogy a vallomásra szükség volt-e az X. elleni nyomozás, valamint a bírósági eljárások során. A kérelmező forrása vagy forrásai nyilvánosságra hozatalának megtagadása nem akadályozta az ügy kivizsgálását.

Először is, az ügyészség anélkül emelt vádat X. ellen, hogy a kérelmezőtől bármilyen információt kapott volna, amelyek feltárták forrását vagy forrásait. Ezt követően, a bíróságot sem akadályozta kérelmezőtől kapott információ hiánya abban, hogy megítélje a vádak megalapozottságát. Sőt, az ügyészség is arról tájékoztatta a bíróságot, hogy az ügy a kérelmező tanúvallomása nélkül is kellően tisztázható. Sem a városi bíróság, sem a legfelső bíróság nem jelezte az X. elleni ítéletekben, hogy a kérelmező vallomásának megtagadása bármilyen aggodalomra adott volna okot az ügy, illetve az X. elleni bizonyítékok tekintetében. A Bíróság a Voskuil Hollandia elleni ügyében hozott döntésében már kimondta, hogy az újságírótól büntetőeljárásban kért információk potenciális jelentősége a 10. cikk alapján nem elégséges indok annak igazolására, hogy a forrása vagy a forrásai felfedésére kényszerítsék.¹² Bár ezt a megállapítást annak kapcsán tette, hogy a forrás felfedése szükséges-e a tisztességes eljárás biztosítása érdekében, a Bíróság szerint az elv a jelen ügyben is irányadó.

A Bíróság korábban már hangsúlyozta, hogy a „dermesztő hatás” akkor is felmerülhet, ha az újságíróknak csupán asszisztálniuk kell a névtelen források azonosításához. A jelen esetben a felfedés elrendelése arra korlátozódott, hogy a kérelmező tanúskodjon X.-szel fennálló kapcsolatáról, aki maga ismerte el, hogy ő volt a forrás. Jóllehet a források titokban tartásának elve ebben a helyzetben nem sérülne ténylegesen, a Bíróság úgy vélte, hogy az ügy körülményei nem elegendően súlyosak ahhoz, hogy a kérelmezőt tanúskodásra kötelezzék. Ennélfogva a Bíróság – tekintettel az újságírói források védelmének fontosságára a sajtószabadság szempontjából – kimondta, hogy a kérelmező tanúvallomás-tételre való kötelezésére felhozott indokok nem voltak elégségesek, és nem volt meggyőződve arról, hogy a kifogásolt végzést a „nyomós közérdek követelménye” indokolta, vagy arról, hogy szükséges volt egy demokratikus társadalomban. Tehát a 10. cikket megsértették.

Kóczyán Sándor

*Magyar Kétfarkú Kutya Párt
Magyarország elleni ügye¹³*

Az ügy körülményei. 2016. október 2-án Magyarországon népszavazást tartottak az Európai Unió teréről a bevándorlók tagállamok közötti áthelyezésével kapcsolatban. A népszavazást a kormány kezdeményezte, és a következő kérdésben kérte a választóké véleménynyilvánítását: „Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhas-

sa nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését?” A népszavazási kampány során több ellenzéki párt arra szólította fel a választókat, hogy bojkottálják a népszavazást, vagy adjanak le érvénytelen szavazatokat, amely az adott népszavazás szellemiségének elutasításaként értelmezhető. 2016. szeptember 29-én a Magyar Kétfarkú Kutya Párt egy mobiltelefon-alkalmazást tett elérhetővé a szavazók számára, amelynek segítségével feltölthették és megoszthatták a nyilvánossággal a szavazólapjukról készült fényképeket. Az alkalmazás azt is lehetővé tette, hogy a szavazók megjegyzésekkel kísérjék az általuk választott szavazási módot. A kommentelés és a fényképek megosztása anonim módon történt. Az alkalmazásról a jelentősebb online médiumok is beszámoltak.

A mobilalkalmazás miatt még aznap panasz érkezett a Nemzeti Választási Bizottsághoz (NVB). Az NVB 2016. szeptember 30-i határozatában megállapította, hogy az alkalmazás megsértette a választás tisztességessége, a szavazás titkossága és a rendeltetésszerű joggyakorlás alapelveit, és a pártot eltiltotta a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény 2. § (1) bekezdésének a) és e) pontjának, illetve az Alaptörvény 2. cikk (1) bekezdésének jövőbeni megsértésétől. Az NVB egy 2014-ben kiadott állásfoglalására támaszkodva úgy ítélte meg, hogy a választók a szavazólapokat nem kezelhetik a saját tulajdonuként, így azokat nem vihetik ki a szavazófülkéből, és nem is készíthetnek fényképet azokról, a szavazólapok lefényképezése ugyanis választási csaláshoz vezethet. Ezenkívül, bár a titkosság elve nem teremt semmilyen kötelezettséget a szavazók oldalán, azt is szem előtt kell tartani, hogy a szavazás titkossága csak a a szavazók együttműködése révén tartható fenn. Az NVB így arra a következtetésre jutott, hogy a telefonos applikáció alkalmas volt arra, hogy lejárassa a választási szervek munkáját a nyilvánosság szemében.

A kérelmező a határozat bírósági felülvizsgálatát kérte a Kúriától. A Kúria 2016. október 10-i ítéletével helybenhagyta az NVB döntését, és megállapította a rendeltetésszerű joggyakorlás alapelveinek megsértését. Az indokolás szerint a szavazólapok célja az, hogy a választók számár lehetővé váljon a véleményük kifejezése a népszavazási kérdésről, a szavazólap lefényképezése és későbbi közzététele pedig nincs összhangban ezzel a céllal. A fényképezés és a közzététel tilalma nem sértette meg a szavazók véleménynyilvánítási szabadságát, mivel szabadon fejezhetik ki véleményüket azáltal, hogy szavazatukat leadták, és a szavazást követően meg is oszthatták másokkal, hogy hogyan szavaztak. A Kúria részben megváltoztatta az NVB határozatát, és megállapított

ta, hogy a kérelmező nem sértette meg a választási eljárás titkosságát, és nem járatta le a választási szervek munkáját. Hozzátette, hogy nincs olyan szabályozás, amely megtiltotta volna a választóknak a szavazólapjuk lefényképezését a szavazófülkében, valamint a személyazonosságuk sem volt megállapítható a mobilalkalmazáson keresztül.

Időközben – 2016. október 3-án – ugyanaz a magánszemély új panaszt nyújtott be a Nemzeti Választási Bizottsághoz, tekintettel arra a tényre, hogy a kérelmező október 2-án, a népszavazás napján aktíválta a „Szavazz érvénytelenül” elnevezésű alkalmazását. A bejelentő fenntartotta, hogy a mobilalkalmazás működtetésével a kérelmező megsértette a jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás, valamint a választások tisztességességének és titkosságának alapelveit. Az NVB megismételte korábbi álláspontját, és 832 500 forintos bírságot szabott ki a pártra. A kérelmező e határozat bírósági felülvizsgálatát is kérte a Kúriától. A Kúria 2016. október 18-i ítéletével helybenhagyta az NVB határozatát, és megállapította a rendeltetésszerű joggyakorlás alapelveinek megsértését, ugyanakkor a bírság összegét 100 000 forintra mérsékelte.

A kérelmező mindkét határozattal szemben alkotmányjogi panaszt nyújtott be az Alkotmánybírósághoz, és annak megállapítását kérte, hogy a Kúria döntései megsértették az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdésében foglalt véleménynyilvánításhoz való jogát. A kérelmező azzal érvelt, hogy a mobilalkalmazás kifejlesztésével a közösségi média kommunikációs formáinak terjedésére reagált. Az állampolgárok rendszeresen osztanak meg eseményeket, gondolatokat és véleményeket a mobiltelefonjukkal készített fényképek révén, internetes oldalakon keresztül. Az egész világon elterjedt szokás, hogy a választók fényképeket készítenek a szavazólapjukról, és megosztják azokat a közösségi médián keresztül. Az alkalmazás kifejlesztésével a kérelmező lehetővé akarta tenni a szavazók számára, hogy anonim módon oszthassák meg a szavazólapokról készült képeket és a kapcsolódó üzeneteket, vagyis úgy gyakorolhassák a véleménynyilvánítás szabadságához való jogukat, hogy a szavazólap tartalma ne legyen összekapcsolható a választóval. A kérelmező szerint ez a választói magatartás – a szavazólapok lefényképezése és másokkal való megosztása – is közügyekben történő véleménykifejezésnek számít, vagyis a véleménynyilvánítás szabadságának, annak is a leginkább védett aspektusának – a közügyek megvitatásának szabadsága – hatálya alá eső magatartást képez. Így a kérelmező tevékenysége (fórum nyújtása a szavazói vélemények kifejezésére) ugyancsak az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdésének védelme alatt áll. A kérelmező szerint

a Kúria döntése a választók véleménynyilvánítási szabadságához való jogára hivatkozva valójában a kérelmező véleménynyilvánítási szabadsága gyakorlásának körébe tartozó magatartását korlátozta, alkotmányos indok nélkül. Azt is állította, hogy a mobilalkalmazás nem sértette meg a választás tisztességességét és titkosságát, mivel a szavazólapok tartalma nem kapcsolható a választókhoz. Így ezek a célok nem szolgálhatnak legitim alapként a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozására. Még ha az alkalmazás meg is sértethette a választás titkosságát, annak betiltása akkor is aránytalan volt.

Az Alkotmánybíróság 2016. október 24-én elutasította az alkotmányjogi panaszt azzal az indokkal, hogy az esetek nem érintik a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságát. Bár az ügy a választók véleménynyilvánítási szabadságához kapcsolódik, azt az NVB döntése nem sértette meg, mivel az csak annyit állapított meg, hogy a fényképek mobilalkalmazásba való feltöltése nem felel meg a rendeltetés-szerű joggyakorlás alapelveinek. Az Alkotmánybíróság szerint a kérelmező politikai párt csupán fórumot biztosított a szavazók számára, hogy megosszák a szavazólapjukról készült fényképeket, vagy jelezzék távolmaradási szándékukat a népszavazásról, de a párt maga (a kérelmező) nem nyilvánított véleményt. Mivel a kérelmező csak a választók véleménynyilvánítási szabadságának korlátozását panaszolta, ezért a Kúria döntése őt személyesen nem érintette.

*A döntés.*¹⁴ A kérelmező politikai párt szerint a szóban forgó mobiltelefon alkalmazás működtetéséért kiszabott bírság megsértette a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát. A Bíróság rámutatott, hogy a kérelmező alkotmányjogi panaszában azt kifogásolta, hogy a vitatott mobilalkalmazás működtetése miatti szankcionálás megsértette a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát, ez a tevékenység ugyanis az Alaptörvény IX. cikk 1. bekezdésének hatálya alá tartozik. Az Alkotmánybíróság a panaszt elfogadhatatlannak nyilvánította, arra a következtetésre jutva, hogy az ügy a választók szabad véleménynyilvánításhoz való jogát érintette; a kérelmező csupán platformot biztosított a véleménynyilvánításhoz, de ő maga nem nyilvánított véleményt. A Bíróság ezért úgy ítélte meg, hogy a kérelmező a panaszának lényegét vetette fel az Alkotmánybíróság előtt, amely arról döntött, hogy az ügy a kérelmező véleménynyilvánítás szabadságához való jogának gyakorlását érintette-e. Ennélfogva a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező eleget tett a hazai jogorvoslatok kimerítése kötelezettségének, és a kormány erre vonatkozó előzetes kifogását el kell utasítani.

A kérelmező azt állította, hogy a választópolgárok népszavazáson való részvétele, illetve a szavazá-

suk módját bemutató fényképek posztolása az Egyezmény 10. cikke által védett, politikai ügyekről szóló vélemények kifejezését jelentette. A szavazók véleményének kifejezésére szolgáló fórum – mobiltelefon-alkalmazás formájában történő – létrehozása a véleménynyilvánítás szabadságához való jog hatálya alá tartozik. Ezért az applikáció használatának korlátozása és szankcionálása beavatkozást jelentett a véleménynyilvánítás szabadságába, amely nem volt törvényben meghatározott, és nem szolgált törvényes célt. A kérelmező szerint a beavatkozásnak nem volt jogi alapja, mivel a választási eljárásról szóló törvény rendelkezései nem tiltották a szavazólapok fényképezését, illetve a Nemzeti Választási Bizottság irányelvei nem voltak kötelező érvényűek. A szavazólapokról készített fényképek posztolása nem sértette meg a szavazás tisztességét vagy titkosságát.

A kormány ezzel szemben azzal érvelt, hogy nem történt beavatkozás a kérelmező politikai párt véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlásába, mivel egy mobilalkalmazást nyújtott a szavazók számára, hogy megoszthassák véleményüket más felhasználókkal, de magában a politikai beszédben nem vett részt. A beavatkozásnak volt jogi alapja – amit a Nemzeti Választási Bizottság irányelvei tisztáztak –, és az a szavazás szabályos lefolytatásának, valamint a szavazólapok rendeltetészerű használatának biztosításához fűződő legitim célt szolgált.

A Bíróság először is leszögezte, hogy a kérelmező politikai pártot egy olyan mobilalkalmazás futtatása miatt szankcionálták, amely lehetővé tette a felhasználók számára, hogy megosszák hozzászólásaikat és a szavazólapjukról készített fényképeket. Tudomásul vette a hazai bíróságok érvét, miszerint az intézkedés nem sértette meg a kérelmező véleménynyilvánítás szabadságához való jogát, mivel magában a politikai beszédben nem vett részt. A Bíróság következetesen hangsúlyozta, hogy a 10. cikk az információk közlésének jogát garantálja, valamint a nyilvánosság azon jogát, hogy hozzájusson az információkhoz. Azt is elismerte, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága a fényképek közzétételét is magában foglalja. Megjegyezte, hogy a 10. cikk nem csupán az információk tartalmára alkalmazandó, hanem azok továbbításának vagy fogadásának eszközeire is, mivel azok bármely korlátozása szükségszerűen beavatkozás az információk megismerésének és közlésének jogába.

A Bíróság hangsúlyozta, hogy a kérelmező a mobilalkalmazást kifejezetten a szavazók számára fejlesztette ki, hogy infokommunikációs eszközöket alkalmazva fejezzék ki véleményüket; az érvénytelen szavazólapról készített anonim fényképek megosztása révén. Ennélfogva a mobilalkalmazás a jelen eset-

ben kommunikációs értékkel bír, és így az Egyezmény 10. cikke által védett közérdekű ügyről szóló véleménynyilvánításként értelmezendő. A kérelmezőt pontosan azért szankcionálták, pontosan azt vették a szemére, hogy információ-átviteli módot biztosított mások számára, lehetővé téve információk közlését és megismerését. A Bíróság ezért úgy ítélte meg, hogy a kérelmező által tett intézkedések a 10. cikk védelme alatt állnak, és azok szankcionálása beavatkozás a véleménynyilvánítási szabadságába.

A Bíróság megismételte, hogy a „törvényben meghatározott” kifejezés nemcsak az írja elő, hogy a kifogásolt intézkedésnek legyen némi alapja a hazai jogban, hanem a kérdéses törvény minőségére is utal, megkövetelve, hogy a törvénynek az érintett személy számára hozzáférhetőnek, hatásait tekintve pedig előreláthatónak kell lennie. Habár a kérelmező azzal érvelt, hogy a Nemzeti Választási Bizottság iránymutatásai nem kötelező érvényűek, a Bíróság nem tartotta szükségesnek tovább vizsgálni ezt a kérdést, mivel a szóban forgó intézkedés egyéb okok miatt mindenképpen sértette az Egyezmény 10. cikkét. A Bíróság hangsúlyozta, hogy a 10. cikkben szereplő véleménynyilvánítás szabadsága alóli kivételek felsorolása kimerítő, és a kivételeket megszorítóan, szűken kell értelmezni. Annak érdekében, hogy az Egyezménnyel összeegyeztethető legyen, e szabadság korlátozásának különösen olyan cél elérésére kell irányulnia, amely a cikkben felsoroltak valamelyikéhez kapcsolható.

A kormány előadta, hogy az intézkedés a szavazás szabályos lefolytatásának és a szavazólapok rendeltetésszerű használatának biztosítását célozta. E célok a 10. cikk (2) bekezdése értelmében a „mások jogainak védelme” alá tartozhatnak. A kérelmező nem értett ezzel egyet. A Bíróság szerint a Nemzeti Választási Bizottságnak a fényképek mobilalkalmazáson keresztül történő feltöltését – mint véleménynyilvánítást – az állampolgároknak a népszavazás tisztességes lebonyolításához és a szavazás titkosságához fűződő érdekével szemben kellett mérlegelnie. A Kúria azonban úgy ítélte meg, hogy a szavazólapok fényképének posztolása semmiképpen sem sértette ezeket az érdekeket. A szavazás titkosságát illetően a Kúria hangsúlyozta, hogy a szavazók személyazonosságát nem lehetett megállapítani, mivel a fényképeket anonim módon töltötték fel. Hozzátette, hogy a szavazólapokról készített fényképek mobilalkalmazáson keresztül posztolása a rendeltetésszerű joggyakorlás alapelveinek megsértését jelentette ugyan, ez nem befolyásolta a népszavazás tisztességes lebonyolítását. A Bíróság nem látott okot arra, hogy másként ítélje meg a kérdést, és meggyőződött arról, hogy a kérelmező magatartása nem okozott kárt a népszavazás titkos-

sága vagy tisztességessége tekintetében. Ezen kívül a kormány nem mutatott rá „mások” bármely más tényleges jogára, amelyet hátrányosan érintett vagy érinthetett volna a szavazólapokról készített fényképek anonim közzététele. Nem tudta alátámasztani azt sem, hogy a képek posztolásának megkönnyítése olyan hiányosságot eredményezett a választási eljárásban, amit a mobilalkalmazás használatának korlátozása révén kellett orvosolni.

A kormány másodsorban a választási eljárásról szóló törvény 2. § (1) bekezdésének e) pontjában rögzített jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás alapelveire hivatkozott, melynek sérelme ugyancsak mások jogainak sérelmével jár. A Bíróságot azonban ez az érv nem győzte meg. Igaz ugyan, hogy a hazai hatóságok megállapították, hogy a szavazólapoknak a szavazástól eltérő célra történő felhasználása megsértette ezt a rendelkezést, ám a kormány nem támasztotta alá meggyőzően a hazai jog ezen elve és az Egyezmény 10. cikk (2) bekezdésében kimerítően felsorolt célok közötti kapcsolatot. Ebből következően a Bíróság nem fogadta el, hogy a kifogásolt beavatkozás a 10. cikk (2) bekezdésében felsorolt bármely törvényes célt követte. Amennyiben bebizonyosodik, hogy a beavatkozásnak nincs „törvényes célja”, nem szükséges annak vizsgálata, hogy „szükséges-e egy demokratikus társadalomban”. A fenti megfontolások elégségesek annak megállapítására, hogy a mobilalkalmazás miatt a kérelmező politikai pártra kiszabott szankció nem felel meg a 10. cikk (2) bekezdésében foglalt követelményeknek. Ennél fogva a 10. cikket megsértették.

Kóczyán Sándor

JEGYZETEK

1. 36417/16. számú kérelem.
2. Az EJEB 2018. január 9-én kelt ítélete.
3. 09/17521. számú kérelem.
4. Az EJEB 2018. március 15-én kelt ítélete.
5. 35289/11. számú kérelem.
6. Az EJEB 2017. szeptember 19-én kelt ítélete.
7. 63235/00. számú kérelem, az EJEB 2007. április 19-én kelt ítélete.
8. 51323/14. számú kérelem
9. Az EJEB 2018. január 30-án kelt ítélete.
10. 21272/12. számú kérelem.
11. Az EJEB 2017. október 5-én kelt ítélete.
12. 64752/01. számú kérelem, a Bíróság 2008. február 22-én kelt ítélete.
13. 201/17. számú kérelem.
14. Az EJEB 2018. január 23-án kelt ítélete.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

36/2017. (XII. 29.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény VII. cikk (1) bekezdés –
vallásszabadsághoz való jog
Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés –
diszkriminációtilalom*

A Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség (továbbiakban: indítványozó) a Kúria Kfv.II.37.124/2014/6. számú ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte. Az indítványozó 1990 óta nyilvántartásba vett egyházként működött, és a 6/2013. (III. 1.) AB határozat (a továbbiakban: Abh.) közzététele után (2013. március 8-án) kérelmet terjesztett elő az általa fenntartott idősok otthona működési engedélyében az „egyházi fenntartó” fenntartói típus visszaállítása és az intézmény által nyújtott házi segítségnyújtás finanszírozási rendszerbe történő befogadása érdekében. Érvelése szerint egyházi jogállását az Abh.-ban foglalt érvek alapján nem veszítette el, ezért az általa nyújtott szociális ellátásokat az egyházi fenntartókra vonatkozó szabályok szerint kell a finanszírozási rendszerbe befogadni. Az indítványozó kérelmét elutasította mind az elsőfokú, mind a másodfokú hatóság, a jogerős hatósági döntéssel szemben előterjesztett felülvizsgálati kérelmet pedig a közigazgatási bíróság utasította el ítéletével. Az elutasítás alapja mindegyik esetben az volt, hogy az indítványozó nem szerepelt a miniszter által vezetett egyházi nyilvántartásban. A Kúria a felülvizsgálati eljárás során az ítéletet hatályában fenntartotta. Ezt követően az indítványozó alkotmányjogi panaszt nyújtott be azon az alapon, hogy a Kúria egyházi jogállását – és ezzel összefüggésben „egyházi fenntartói” minőségét – nem ismerte el. Tette ezt annak ellenére, hogy a Nyíregyházi Törvényszék az indítványozót 2013. augusztus 6-án kelt végzése akkor egyházként ismerte el, és az indítványozó által az alkotmányjogi panaszhoz csatolt 2014. február 7-én kelt, akkor hatályos adatait tartalmazó bírósági kivonat szintén egyházként tünteti fel. Az indítványozó beadványában hivatkozott a Magyar Keresztény Mennonita Egyház és társai Magyarország elleni ügyére, amelyben az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) elmarasztalta a magyar államot az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény által védett egyesülés szabadságának, va-

lamint a vallásszabadsághoz való jog sérelme miatt, amit az egyházi státusz megvonása valósított meg.

Az ügy előadó bírója *Stumpf István* volt.

Az Alkotmánybíróság (továbbiakban: AB) mindekelőtt arra mutatott rá, hogy a Kúria – az Abh.-ban foglaltaknak megfelelően – elismerte az indítványozó egyházi jogállását, ebből következően az indítványozónak ennek ellenkezőjét sérelmező állítása nem volt megalapozott. Az AB továbbá kiemelte azt is, hogy a Kúria ítéletébe foglalt értelmezés szerint az egyházi fenntartói minőség nem az egyházi jogálláson alapul, hanem kizárólagosan a nyilvántartásba vétel tényén. A szabályozás tehát az egyházi fenntartói minőséget kifejezetten egy formális, nyilvántartási szemponthoz köti. Az AB ezek alapján megállapította, hogy az indítvány nem jelölt meg olyan egyértelmű és világos alkotmányos indokot, amely alapján a Kúriának az ítéletében foglaltaktól eltérően lehetett és kellett volna értelmeznie a releváns jogszabályi rendelkezéseket, ezért az ítélet alaptörvény-ellenességére irányuló indítványt elutasította.

Mindazonáltal az AB a Kúria ítéletének felülvizsgálata során azt is észlelte, hogy az ítéletben megállapított tényállásban ellentmondás mutatkozik az Abh. idézett megállapítása és a tényleges nyilvántartási állapot között. Mivel az indítványozó által állított jogsérelmet nem a Kúria jogértelmezésének alaptörvény-ellenessége okozta, az AB hivatalból eljárva azt vizsgálta meg, hogy a sérelem vajon a szabályozás hiányosságára vezethető-e vissza. A jelentős jogszabályi változások következtében az indítványozó a bevett egyházként történő elismerést kezdeményezte az illetékes miniszternél, aki határozatában megállapította, hogy az indítványozó megfelel a jogszabályi feltételeknek, és döntését megküldte az Országgyűlés vallási ügyekkel foglalkozó bizottságának az eljárás következő szakasza lefolytatása érdekében. Az Országgyűlés azonban a határozati javaslat elfogadásáról nem döntött. Az AB álláspontja szerint a hallgatólagos vétó intézménye a magyar jog eddig ismert megoldásaitól idegen, egyoldalú hatalmasságot biztosít, és nincs összhangban az Alaptörvényben biztosított jogorvoslati joggal. Így az indítványozó kiszolgáltatott helyzetében nem tudta érvényesíteni a jogát, továbbá hiányzott a jogorvoslati lehetősége is. Az Országgyűlésnek mint a hatáskör jogosultjának a speciális rendelkezések figyelembevételével is érvényesíteni kellett volna alapjogvédelmi kötelezett-

ségét. A vallási közösségnek továbbá alapjogilag védett igénye van arra vonatkozóan, hogy kérelmét az Országgyűlés a törvény alapján elbírálja. A szabályozás más fogyatékoságából adódóan az eljárás a határidő húszszorosánál is hosszabb időtartamig tartott, eredménytelenül. A határidő túllépése és a döntés elmaradása közvetlenül tíz vallási szervezet tisztességes eljáráshoz való jogát is sértette, és ellehetetlenítette a jogorvoslathoz való joguk gyakorlását is. Ezért az AB jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását állapította meg, és a mulasztást elkövető Országgyűlést felhívta arra, hogy alkossa meg az egyházi elismeréssel összefüggő, észszerű határidőn belül történő érdemi döntéshozatal törvényi garanciáját.

Salamon László alkotmánybíró párhuzamos indoklásában egyetértett a határozat rendelkező részének azon elemével mely szerint „[a]z *Alaptörvény VII. cikk (4) bekezdésében foglalt döntési jogkör sem közigazgatási, hanem alkotmányjogi-közhatalmi döntés*”, mindemellett hangsúlyozta, hogy a mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet egyedül abban látja, hogy az előírt törvényi határidő elmulasztását illetően a szabályozás nem rendelkezik a sérelem orvoslásának előmozdítása lehetőségeiről. Párhuzamos indoklásában hangsúlyozta, hogy az Országgyűlésnek az ügyben saját magának kell érdemi döntést hoznia.

Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró különvéleményében – amelyhez Balsai István is csatlakozott – kifejtette, hogy nem ért egyet a határozat 1. pontjával, mivel szerinte nem áll fenn mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség. Különvéleményében mindekelőtt arra hívta fel a figyelmet, hogy a konkrét ügyben nem támogatható az a törekvés, amely kimondja az alaptörvény-ellenességet egy olyan törvényi szabályozásra hivatkozással, amely nem minősíthető a hatályos alaptörvényi helyzettel összhangban lévőnek. Ennek az az oka, hogy a vonatkozó részei az Alaptörvény negyedik módosítása (2013. március 25.) során megszülettek ki, ebből kifolyólag a Ehtv., illetőleg Abtv. hivatkozott szabályai nincsenek összhangban az Alaptörvény ötödik módosításával (2013. szeptember 26.) kialakult új alkotmányos helyzettel. Azt követően ugyanis ismételten megváltoztak és kiegészültek a VII. cikk rendelkezései, az (1) bekezdés kivételével. Az Alaptörvény negyedik módosításához képest – mivel az ötödik módosítás már nem biztosítja az alkotmánybírói utat – a későbbi alaptörvényi felhatalmazás hiánya vitathatóvá teszi a negyedik alaptörvény-módosítás szerinti szabályozás legitimitását. Alaptörvény-ellenes törvényi szabályozásra nem alapozhatja az AB az alaptörvény-ellenes mulasztást, miként azt a rendelkező rész 1. pontja teszi.

Fekete Kristóf Benedek

3002/2018. (I. 10.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény IX. cikk (2) bekezdés – sajtószabadság

Az indítványozó alkotmányjogi panaszában a Debreceni Ítéltábla mint másodfokú bíróság jogerős ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kezdeményezte az AB-nál. Az alapügy felperese (Jobbik Magyarországért Mozgalom) arra hivatkozott, hogy az I. rendű alperes hamis tényállítással megsértette a jó hírnévhez fűződő személyiségi jogát, míg az alperesi pertársaság többi tagja az I. rendű alperes valótlan közlésének híresztelésével sértette azt meg. A peres eljárás alapjául szolgáló ügy tényállása szerint egy mérkőzésre utazó szurkolói csapat megállt egy általános iskola előtt, ahol a roma etnikai kisebbségre rasszista kifejezéseket tettek. Az I. rendű alperes, a helyi kisebbségi roma nemzetiségi önkormányzat vezetője egy interjú keretében az eseménnyel kapcsolatban a következő kijelentést tette: „*Bejött a Jobbik, bejött egy busszal.*” A többi alperes internetes híroldalukon való megosztással, tudósítás keretében hozzáférhetővé tette az erről készült videót. Az V. rendű alperes (a továbbiakban: indítványozó) által üzemeltetett internetes portálon (*444.hu*) szintén megjelent olyan tartalom, amelyből közvetlenül hozzáférhető volt az I. rendű alperessel készített felvétel, a későbbiekben pedig a portál tudósított a kiadott rendőrségi közleményről, valamint két alkalommal is bemutatta az üggyel kapcsolatos egymásnak ellentmondó információkat.

Az elsőfokú bíróság ítéletében megállapította, hogy az I. rendű alperes megsértette a felperes jó hírnévhez fűződő személyiségi jogát azzal, hogy az általános iskola előtt történt eseményeket valótlanul a felperes tetteként, az abban részes személyeket pedig a felpereshez tartozó személyekként tüntette fel. A többi alperes vonatkozásában megállapította, hogy mivel az I. rendű alperesnek a felperes jó hírnevét sértő valótlan tényállítását ún. „linkeléssel” a nyilvánosság felé közvetítették, híresztelés formájában maguk is jogsértést valósítottak meg. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezett részét elhagyta.

Az indítványozó alkotmányjogi panaszában arra hivatkozással támadta a másodfokú bíróság döntését, hogy az sérti az Alaptörvény IX. cikkében foglalt alapvető jogát. Nem vitatta, hogy a régi Ptk. szerinti személyiségi jogok megsértését valótlan állítás híresztelésével is meg lehet valósítani, ám úgy vélte, hogy a bírói gyakorlat ezt a szabályt olyan tartalommal töltötte meg, amely szerint a sajtó minden olyan állítás igazságtartalmáért is objektív felelősséggel tartozik, amelyet egyértelműen mástól idéz, vagyis ak-

kor is megállapítható a jogsértés, ha a médium a sajtótörvényi szabályoknak megfelelően, pártatlanul tájékoztat egy vitás kérdésről.

Az alkotmányjogi panasz benyújtását követően az indítványozó felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő, amely alapján a Kúria a jogerős ítéletet hatályában fenntartotta. Döntésében a Kúria azt állapította meg, hogy nem jelent a sajtószerző számára teljesíthetetlen követelményt az, ha a joggyakorlat tilalmazza a személyiségi jogot sértő közlések hozzáférhetővé tételét. Ez a gyakorlat tehát a sajtószabadság korlátozását sem eredményezi.

Az ügy előadó bírása *Czine Ágnes* volt.

Az AB mindenekelőtt megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz megfelel a befogadhatósági követelményeknek. Az adott ügyben alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés volt, hogy a pártok és más közszereplők közéleti vitáiról való tudósítások alaptörvényi követelményei és a sajtó polgári jogi felelőssége között milyen összefüggés van.

Az AB elsőként áttekintette a sajtószabadság alkotmányos tartalmával kapcsolatos eddigi gyakorlatát. Ennek keretében kiemelte, hogy a testület működése során mindig is kiemelt védelmet biztosított a véleménynyilvánítás szabadságának, különösen akkor, amikor az a közügyeket és a közhatalom gyakorlását, a közfeladatot ellátó személyek tevékenységét érintette. Ennek indoka, hogy egy demokratikus társadalom létezésének nélkülözhetetlen eleme a közügyek megvitatása, ami magában foglalja a közhatalom gyakorlásának bírálatát is. A véleményszabadság egyik legfőbb biztosítója pedig a sajtó működése; a sajtó alkotmányos küldetése, hogy a közhatalom gyakorlását ellenőrizze, a közügyek alakításában részt vevő személyek és intézmények tevékenységét bemutassa, adott esetben kritikát fogalmazzon meg velük szemben. Ez azzal jár, hogy a közéleti szereplők személyiségének védelmében – ezen személyek fokozott törési kötelezettsége folytán – a sajtószabadság szűkebb körű korlátozása felel meg az Alaptörvényből fakadó követelményeknek. Ellene hatna a sajtószabadság gyakorlati érvényesülésének, ha a sajtónak a közéleti szereplők személyiségvédelmére tekintettel széles körben kellene tartania a jogi felelősségre vonástól. Az AB azonban egyértelművé tette azt is, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának – és így a sajtószabadságnak – az emberi méltósággal szemben esetenként meg kell hajolnia.

Ezt követően az AB áttekintette a polgári bíróságoknak a jó hírnév védelmével kapcsolatos gyakorlatát. E körben megállapította, hogy a polgári bíróságok a személyiségi jogsértés objektív szankciói körében önmagában a jogsértés tényéhez kötik a jogkövetkezményt. Ezzel összhangban a Kúria a jó

hírnév védelmével összefüggő perekben rendszerint kiemeli, hogy a sajtószerző felelőssége felróhatóságtól függetlenül fennáll a közölt tények valóságáért. A Kúria gyakorlatában ugyanakkor változás is megfigyelhető: eszerint nincs helye sajtó-helyreigazítás elrendelésének, ha a sajtószerző egy sajtótájékoztatón elhangzottakról, a források pontos megjelölésével, valósághűen számol be.

Az indítványozó álláspontja szerint a bíróságok akkor jártak volna el helyesen, ha az I. rendű alperes közlését értéktételnek minősítették volna, amelynek polgári jogi szankcionálása alaptörvény-ellenes. Az AB erre figyelemmel felidézte, hogy egy nyilvános közlés megítélése során elsősorban azt kell eldönteni, hogy az adott közlés a közügyek szabad megvitatásával áll-e összefüggésben, másodsorban pedig azt szükséges megvizsgálni, hogy a közlés értéktételnek vagy tényállításnak minősül-e. Az AB korábbi gyakorlata alapján az elhatárolás fő szempontja az, hogy az értéktételekkel szemben a tényállítások mindig olyan konkrétumokat tartalmaznak, amelyek valóságtartalma bizonyítás útján igazolható, ellenőrizhető. Így a véleménynyilvánítás szabadsága a közügyekkel kapcsolatos valós tényállításokat minden esetben védi, ellenben a hamis tényállításokat csak abban az esetben, ha a közlő vagy híresztelő nem tudott a hamisságról, és a foglalkozása által megkívánt gondosságot sem mulasztotta el.

A konkrét ügyben a testület megállapította, hogy a másodfokú bíróság a fenti alkotmányos szempontokat a közlés jellegének vizsgálata során érvényre juttatta. Ennek megfelelően a bíróság ítéletének indokolásában a korábban kialakult alkotmánybírói és bírói gyakorlatra hivatkozással kifejtette, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága különleges védelmet élvez akkor, amikor a közügyeket, a közhatalom gyakorlását, a közéletben szerepet vállaló személyek tevékenységét érinti. Erre figyelemmel kifejezetten kiemelte a bíróság, hogy az I. rendű alperes a nemzeti önkormányzat elnökeként – a közéletben részt vevő szereplőként – nyilvános közlést tett, továbbá megállapította, hogy az ún. bizonyíthatósági teszt alapján a perben vizsgált közlés valóságtartalma ellenőrizhető volt, így az tényállítást foglalt magában, amelynek valótlanságát a perben rendelkezésre álló bizonyítékok alapján egyértelműen megállapítható volt. A tényállítások tekintetében azonban a véleményszabadság nem terjed ki – még a közszereplőkkel szemben sem – az érintett személyekre hátrányos és valótlanságos tényállításokra. Az indítványozónak ezen közlés továbbadásáért fennálló felelősségével összefüggésben a másodfokú bíróság leszögezte, hogy az ún. „linkelés”-sel történő hozzáférhetővé tétel híresztelésnek minősül, ennek folytán a jogsértés

megvalósult. Ebben a tekintetben pedig közömbös a közreműködő személyek felróhatósága, a jogsértés ténye önmagában megalapozza az objektív szankció alkalmazását.

Az Alkotmánybíróság 34/2017. (XII. 11.) AB határozatában a sajtószabadságból fakadó alkotmányos követelményként állapította meg, hogy nem minősül személyiségi jogsértésnek az olyan médiatartalom-szolgáltatói tevékenység, amely közéleti vitával kapcsolatos sajtótájékoztatón elhangzott, adott esetben sértő tényállításokról valósághűen, objektíven, a forrásokat megjelölve, saját értékelést nélkülözve tájékoztat. Az adott ügyben azonban a valótlan tény híresztelése nem olyan tényállítással összefüggésben merült fel, amely sajtótájékoztatón hangzott el. Ebből következően az AB nem talált megállapíthatónak olyan – az ügyben alkalmazandó jogi norma értelmezési keretén belül maradó – jogalkalmazási hibát, amely megalapozná döntésének alaptörvény-ellenességét, erre figyelemmel az alkotmányjogi panaszt elutasította.

Hörchneré dr. Marosi Ildikó, Schanda Balázs, Stumpf István és Sulyok Tamás alkotmánybírák párhuzamos indokolást fűztek a határozathoz. Álláspontjuk szerint a többségi indokolás helyesen idézi az AB által korábban megállapított, a sajtószabadságból fakadó alkotmányos követelményt, ám a jelen ügyre vonatkozó relevanciáját nem bontja ki kellőképpen. A párhuzamos indokolás szerint ugyanis, ha a sajtó egy eleve a nyilvánosságnak szánt, a nyilvános közéleti vitában már szereplő közlést változatlan tartalommal, saját értékelés nélkül használ fel, akkor csupán közvetítő szerepet tölt be, ezért ilyenkor alapvetően a közlések megfogalmazója tartozik felelősséggel. A jelen ügyben megvalósult „linkelés” azt jelzi, hogy az internetes oldal nem maga teszi az esetleg személyiségi jogot sértő nyilatkozatot, hanem csupán utal az adott közéleti vitában már korábban megjelent közlésre. Amennyiben ezt az alkotmányos feladatából eredő szakmai követelményeknek megfelelően teszi – valósághűen, tárgyilagosan, az ellenválasznak lehetőséget biztosítva –, akkor a sajtótájékoztatóról való tudósítás esetéhez hasonlóan nem áll meg a sajtó objektív felelőssége.

Salamon László szintén párhuzamos indokolást fűzött a döntéshez, amelyben röviden kifejtette, hogy az indítványozó internetes oldalán valótlan tényállítást tartalmazó tudósítás jelent meg, amely így nem áll a véleménynyilvánítás szabadságának alkotmányos védelme alatt. Álláspontja szerint ez attól függetlenül megállapítható a jelen ügyben, hogy egyébként fenntartja az AB korábbi, hasonlóan a sajtó felelősségével foglalkozó döntésével szemben előadott különvéleményében foglaltakat, miszerint az előbbi-

ekben ismertetett alkotmányos követelmény valójában jogalkotás, amelyre az AB-nak nincsen hatásköre. A híresztelés bírói gyakorlatban elfogadott fogalmának szűkítése továbbá szintén jogalkotói hatáskör.

VÉLEMÉNY

A különböző médiumok és sajtóorgánumok tájékoztatásban betöltött szerepe terén manapság nagy hangsúlyeltolódást tapasztalhatunk. A televízió és a rádió háttérbe szorulása mellett egyre nagyobb jelentőségre tesznek szert a közügyekről való tudósítás terén az internetes híroldalak; ezt a változást a sajtószabadság határaitól kialakított alkotmánybírói gyakorlatnak is követnie kell. Annak ellenére, hogy a testület egy friss döntésében [34/2017. (XII. 11.) AB határozat] szintén a sajtó objektív felelősségével foglalkozott, a megállapított alkotmányos követelményt vitatott voltából fakadóan fontos utalni arra is, hogy miként alakul a továbbiakban az ezzel kapcsolatos gyakorlat. Az objektív felelősség alóli kivételek bővítését számos különvélemény jogalkotásnak, vagyis hatáskörtúllépésnek minősítette, az általam összefoglalt döntés azonban egyértelművé teszi, hogy a kivételt szigorúan, ténylegesen csak a sajtótájékoztatón elhangzott tényállításokra kívánja értelmezni a testület; az alkotmányos követelmény nem nyújt alapot más területeken, például a „linkelés”-sel történő híresztelés kapcsán a felelősség alóli mentesülésre, még akkor sem, ha az az objektivitás és értékelésmentes közlés kritériumainak megfelel.

Harza Kinga Rebeka

3005/2018. (I. 22.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény II. cikk – élethez és emberi méltósághoz való jog

Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés – A jó hírnévhez való jog

Az indítványozó alkotmányjogi panaszának alapjául egy, a rágalmozás vétségének elkövetése miatt indított büntetőügy szolgált, amelyben az elsőfokú bíróság a büntetőeljárást megszüntette, majd a másodfokú bíróság a döntést helybenhagyta, ugyanakkor az indítványozó szerint a bíróságok a jogbiztonság elvével ellentétes döntést hoztak. A vád tárgyává tett nyilatkozatokat ugyanis értéktételnek és nem tényállításnak minősítették, így nem állapították meg a vádlott büntetőjogi felelősségét. Továbbá, az indítványozó álláspontja szerint a bírói döntés sérti az Alaptörvény II. cikk (1) bekezdésében foglalt emberi méltósághoz

való jogát, valamint abból kiindulva, hogy a közlések alkalmasak voltak társadalmi megbecsültségének negatív befolyásolására, az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdésében foglalt jó hírnévhez való jogát is.

Az ügy előadó bírása *Czine Ágnes* volt.

Az AB – miután a panasz befogadhatóságáról döntött – mindenekelőtt megállapította, hogy az indítvány a határozott kérelemre vonatkozó követelményeknek csak részben tett eleget. Bár az indítványozó hivatkozott az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésének sérelmére, azonban alkotmányjogiag értékelhető indoklást nem adott elő ezzel összefüggésben. Az Alaptörvény úgyszintén hivatkozott R) cikk (2) bekezdésében és az Alaptörvény 28. cikkében foglaltak továbbá nem tekinthetők az Alaptörvényben biztosított jogoknak, így az AB az indítvány ezen elemeit nem vizsgálta.

A testület a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés vizsgálata során megállapította, hogy az indítványozó utalt az Alaptörvény XXVIII. cikk (3) bekezdésének második fordulatára, mely szerint „[a] védő nem vonható felelősségre a védelem ellátása során kifejtett véleménye miatt”. Álláspontja szerint azonban a sérelmezett bírói döntések tárgya nem az indítványozó védői tevékenysége körében kifejtett véleménye miatt történt felelősségre vonása, hanem a személyét, jó hírnevét sértő cselekmények miatt, általa magánvádlóként indított eljárás elbírálása. Ennek értelmében a hivatkozott alaptörvényi rendelkezés és a támadott bírósági határozat között nem állapítható meg összefüggés, így az AB következetes gyakorlata alapján az indítvány ezen elemét nem vizsgálta. Az AB alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésnek tekintette azonban az Alaptörvény II. cikkére és VI. cikk (1) bekezdésére tekintettel azt, hogy a védett szóláshoz kapcsolódó büntetőjogi védelem mennyiben irányadó a közlés megítélésére, önmagában azon körülmény miatt, hogy az ügyvédet a peres eljárással összefüggésben bírálják.

Az indítványozó utalt az 1/2015. (I. 16.) AB határozatra (a továbbiakban: Abh1.), amelyben az AB megsemmisítette az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló, jelen ügyszámhoz hasonló tárgykörben született bírósági határozatot. Az AB azonban rámutatott, hogy az Abh1. alapjául szolgáló ügyben az ítéletábrla az ügyvédet közszereplőnek tekintette, így a kritikákkal szembeni fokozottabb tűrés kötelezettségét állapította meg. Az Abh1.-ben lefolytatott alkotmányossági vizsgálat során az AB rögzítette, hogy az ügyvéd pusztán ügyvédi tevékenysége miatt nem tekinthető sem közszereplő politikusnak, sem közhatalmat gyakorló személynek, a támadott bírósági határozat indokolásából pedig az tűnik ki, hogy a bírósá-

ságok ezt figyelembe véve jártak el, a becsületvédelem általános szabályait alkalmazva.

Ezt követően a testület a Büntető Törvénykönyv becsület védelmére vonatkozó tényállásainak – így mindenekelőtt a becsületsértés és a rágalalmazás – alkotmányossági aspektusait vizsgálta. Megállapította, hogy az értékítéletet tartalmazó vélemények a becsületsértés, míg a tényállításnak minősülő kijelentések a rágalalmazás kategóriájába sorolhatók. Rögzítette továbbá, hogy a rágalalmazás jogi tárgya elsősorban a társadalmi megbecsülés, amelybe beletartozik a jó hírnév is, így ezen tényállás az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdésének védelmét valósítja meg. A becsületsértés jogi tárgya pedig az emberi méltóság, így ez az Alaptörvény II. cikkében foglalt jog védelmére alkalmas.

Az AB ezt követően a véleménynyilvánítás és az emberi méltósághoz, valamint a jó hírnévhez való jog ütközése esetén irányadó alkotmányos szempontokat vizsgálta, egyúttal alkalmazta a 13/2014. (IV. 18.) AB határozatban (a továbbiakban: Abh2.) lefektetett alkotmányos elveket az ügy közéleti jellegének, illetve a közlés tényállításként vagy értékítéletként való értékelésének megállapítására. A vizsgálat során az AB rögzítette, hogy az ilyen jellegű ügyek esetében a bíróságoknak először mindig azt kell vizsgálnia, hogy a támadott közlés közüggel összefüggésben történt-e. Az AB álláspontja szerint az eljáró bíróságok a vizsgálatot lefolytatták, és megállapították, hogy az ügyvéd nem tekinthető közszereplőnek, illetve a bíróság a panasz alapjául szolgáló büntetőügyet sem minősítette közügynek. Ezt követően a bíróság az Abh2.-ben meghatározott szempontrendszer második lépcsőjeként azt vizsgálta, hogy a vád tárgyává tett közlés értékítéletnek vagy tényállításnak minősül-e, és arra a következtetésre jutott, hogy a bírálat értékítéletet tartalmaz. Az eljáró bíróságok tehát elsősorban az indítványozó emberi méltóságának védelmét tekintették a büntetőjogi védelem tárgyának. Ebből az következik, hogy a megtámadott határozat érdemi része és az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdése (a jó hírnévhez való jog) között nincs érdemi összefüggés, így az AB a panaszt ebben a tekintetben elutasította.

A határozat utolsó részében az AB azt vizsgálta, hogy a bírói döntés az Alaptörvény II. cikkébe ütközik-e minősül-e. A vizsgálat során az Abh2. alapján rögzítette, hogy értékítéletek esetében az érintett személy nagyobb toleranciát köteles tanúsítani, mint a tényállítások tekintetében. Az értékítélet sem valósíthatja meg azonban az emberi státusz nyilvánvaló és súlyos becsmérlését. Az indítvány alapjául szolgáló ügyben eljáró bíróságok a vád tárgyává tett közléseket nem tartották az emberi státuszt becsmérlőnek

– sőt, még becsületsértőnek sem –, így a vádlott büntetőjogi felelősségét nem állapították meg. Az AB ezzel összefüggésben megállapította, hogy a feladatok a jogszabályok értelmezési tartománya alkotmányos kereteinek meghatározása, a jogszabályok értelmezése azonban a bíróságok hatásköre. Megállapította továbbá azt is, hogy a bíróságok a konkrét ügyben felismerték az ügy alapjogi relevanciáját, és helyesen használták fel az AB erre vonatkozó gyakorlatát, így az indítványozó által előadottak az Alaptörvény II. cikkkel összefüggésben sem alapozták meg a bírósági határozat alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését.

Lebedi Réka Dóra

3021/2018. (I. 26.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény IX. cikk (1)–(2) bekezdés – véleménynyilvánítás szabadsága, sajtószabadság

Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés – nyilvános tárgyalás elve

Az indítványozó az Abtv. 27. §-a alapján alkotmányjogi panasszal élt a Kúria, valamint a Fővárosi Ítéltábla ítélete ellen. Az I. és a II. rendű indítványozó az ítéletek alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kezdeményezte az AB-nál. Az ügy előzményeként a 2006. őszi tömeges rendőri jogsértések kapcsán indult egyik per szolgált, amelynek tárgyalásán az I. rendű indítványozó jogi képviselőként, a II. rendű indítványozó egy internetes televízió képviselőjeként vett részt. A tárgyalásról a II. rendű indítványozó felvételt kívánt készíteni. Az eljáró bíróság a rendőrség jogtanácsosait nyilatkoztatta a Pp. 134/A. § (1) bekezdése szerint arról, hogy készülhet-e személyükről kép- és hangfelvétel. A jogtanácsosok ehhez nem járultak hozzá, ezért a bíróság végzésben rendelkezett arról, hogy csupán a felperesi oldalról és a bíróságról készülhet kép- és hangfelvétel, az alperesi oldalról nem. Ennek ellenére a II. rendű indítványozó olyan, az I. rendű indítványozóval készült riportot tartalmazó felvételt készített, majd tett közzé a YouTube-csatornáján, amelyen a jogtanácsosok egyedileg felismerhetők. A videót az I. rendű vádlott a Facebook-oldalán megosztotta. A rendőrség jogtanácsosai pert indítottak az indítványozók ellen; annak megállapítását kérték, hogy az alperesek (indítványozók) megsértették a képmáshoz és a becsület védelméhez való jogukat, ezért az alperesek további jogsértéstől való eltiltását kérelmezték, továbbá magánlevélben történő bocsánatkérést, valamint sérelemdíj megfizetését kérték. Az ügyben el-

járó elsőfokú bíróság megállapította a jogsértést azal indokolva, hogy a jogtanácsosok nem közfeladatot láttak el, nem gyakoroltak közhatalmat, a becsület védelméhez kapcsolódó kereseti kérelmet azonban elutasította. A felperes felülvizsgálati kérelme folytán a Kúria az elsőfokú bíróság jogerős ítéletét helybenhagyta, annak indoklásával egyetértett. Kiemelte, hogy a jogi képvisleti tevékenység nem tekinthető közhatalom-gyakorlásnak, így nem volt szükségtelen a kép- és hangfelvétel készítéséhez egyedi hozzájáruló nyilatkozatuk beszerzése, a felvétel végzéssel történő megtiltását pedig az alperesek nem voltak jogosultak felülbírálni. Az indítványozók alkotmányjogi panaszukban arra hivatkoztak, hogy a bírói döntések sértik az Alaptörvény IX. cikk (1) és (2) bekezdésében foglalt szólás- és sajtószabadságot, emellett ellentételek az AB korábbi gyakorlatával, így különösen a 7/2014. (III. 7.) AB határozattal és a 28/2014. (IX. 29.) AB határozattal, amelyek szerint összetett mérlegelés szükséges annak megállapításához, hogy a szólás- és sajtószabadság gyakorlása személyiségi jogi jogsértést eredményezett-e.

Az ügy előadó bírója *Schanda Balázs* volt.

Az AB az alkotmányjogi panaszt nem találta megalapozottnak. Mindenekelőtt megállapította, hogy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést jelentenek a médiatartalom-szerkesztés szabadságának alkotmányos határai, amelyek alapját a véleménynyilvánításhoz és a sajtószabadsághoz való jog képezi. Az indítványozók helytelenül hivatkoztak a megjelölt AB határozatokra, hiszen azokban az esetekben mind az ügy kontextusa, mind az érintettek szerepe eltérő a kifogásolt ítélet tényállásában foglaltaktól. A hivatkozott AB határozatok a nyilvános rendezvényen szolgálatot teljesítő, közhatalmat gyakorló rendőrök képmáshoz való jogát rendezték. Esetükben a képmáshoz való jog korlátozottsága került megállapításra a jelenkor eseményeiről való szabad tájékoztatás érdekében, azonban ezt az AB feltételekhez köti. A sajtószabadság gyakorlása mindaddig nem korlátozható, amíg „*valamely tájékoztatás nem visszaélés a sajtószabadság gyakorlásával*”, illetve „*a nyilvánosságra hozatal nem öncélú*”. Jelen esetben az AB a konkrét tényállás egyediségét, annak speciális körülményeit hangsúlyozta, amelyek figyelembe vételével a Kúria döntése megalapozott volt. Az alkotmányossági mérlegelés során kiemelkedő jelentőséggel bírt a bírósági tárgyalás, illetve a kép- és hangfelvételt tiltó végzés. A szólás- és sajtószabadság gyakorlására vonatkozó mérce eltérő kontextusokban eltérő lehet, emellett az érintettek szerepétől is függővé tehető. A tárgyalóterem nem a közügyek vitájának a fóruma, hanem az igazságszolgáltatás helyszíne, ahol a sajtó-

nyilvánosság kérdése másképp ítélandó meg, mint a közügyekről szóló tudósítások esetében. Így a bírósági tárgyalóteremben más mérce vonatkozik az érintett alapjogra, mint egyéb helyszíneken, illetve közéleti események során, amelyek tekintetében csak kivételesen korlátozható a tudósítás. A tárgyalás nyilvánosságának garanciális alapelveként más a funkciója, mint a közéleti, közügyek vitáját övező nyilvánosságnak. Az előbbi lényege a bírósági eljárás figyelemmel követhetősége, az eljárásban résztvevők érdekeinek védelme, míg az utóbbinak az általános információs érdek érvényre juttatása. A bírósági tárgyalás nyilvánosságát tehát speciális szabályok rendezik. A sajtószabadság korlátozása ebben a kontextusban szélesebb körben lehet indokolt.

Az indítványnak a bírói mérlegelési szabadsággal kapcsolatos részében az AB arra a következtetésre jutott, hogy a tárgyalást vezető bíró döntési szabadsága, illetve a tárgyalás rendjének fenntartásával összefüggő mozgásteré szélesebb, tehát a mérlegelés alkotmányossága általában nem kifogásolható. A konkrét esetben a Kúria a tiltó végzést alapul véve jogszerűen hozta meg marasztaló ítéletét, és állapította meg a videó jogsértő jellegét. Az AB megítélése szerint különös érvekre lenne szüksége ahhoz, hogy a bírói mérlegelést felülbírálhassa, azonban azt nem tekintette ilyen érvnek, hogy az ügy tárgya egy közéleti vitához kötődik. Az érintettek jogtanácsosként történő peres eljárási részvétele nem releváns a kérdés alkotmányosságának megítélése során, a jogtanácsosi minőségben való eljárás nem tekinthető közvetlen hatalom-gyakorlásnak, tehát ez a tény nem képezhetette alapját a tárgyalóteremhez igazodó szempontoktól való eltérésnek.

Az AB hangsúlyozta, hogy a tiltó bírósági végzés ellenére történő felvételtételezés és annak megosztása a sajtószabadság visszaélésszerű gyakorlása. Alkotmányellenesség akkor merülne fel, ha a bírói mérlegelés megalapozatlan lenne. Az AB megállapítása szerint megalapozatlanság hiányában a sajtószabadság nem sérült, így az alkotmányjogi panaszt elutasította.

Pokol Béla különvéleményében elutasította a többségi döntést, illetve annak indokolását. Megítélése szerint a rendőrség képviseletében eljáró jogtanácsos peres eljárási részvétele során közszereplőnek minősül, így a felvétel rögzítéséhez nem volt szükség a jogtanácsosok nyilatkoztatására, beleegyezésére, valamint a bíróság vonatkozó végzésére sem. A bíróságok, valamint az azok döntéseit támogató többségi döntés ezzel megsértette az állampolgárok szabad tájékozódáshoz való jogát, és az indítványozók véleménynyilvánítási szabadságát.

Bukor Liza

3079/2018. (III. 5.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény VI. cikk – személyes adatok védelméhez, valamint közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog

Az indítványozó jogi képviselője útján alkotmányjogi panaszt nyújtott be és a Fővárosi Ítéltábla ítélete, valamint a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény (a továbbiakban: Ve.) 2. § (4) bekezdése alaptörvény-ellenességének megállapítása és megsemmisítése érdekében. Kérelmét az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdésének sérelmére alapozta. Az indítványozó állítása szerint a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek 2014. évi általános választása során személyes adatait olyan jelölő szervezetek ajánlóívein is kezelték, amelyekre nem adott ajánlást, megítélése szerint visszaélés eredményeként. Ezzel összefüggésben tájékoztatást kért az illetékes helyi választási irodától arról, hogy mely ajánlóíveken kezelik adatait, külön kitérve azokra is, amelyek ellenőrzését nem végezték el. Mivel az iroda csak azon ajánlóívekről adott tájékoztatást, amelyeken az ellenőrzést korábban elvégezték, ezért az indítványozó keresetében arra kérte a bíróságot, hogy kötelezze az irodát személyes adatainak kiadására. Kérelmet elsőfokon a Fővárosi Törvényszék, majd a Fővárosi Ítéltábla is elutasította. Az indítványozó szerint a bíróság megakadályozta, hogy személyes adatainak kezeléséről tájékoztatást kapjon, ezzel pedig megsértette a személyes adatai védelméhez fűződő alapvető jogait. Az indítványozó hivatkozott a 15/1991. (IV. 13.) AB határozatra (a továbbiakban: Abh.), amely szerint a személyes adatok védelméhez való jognak része a személyes adatok kezelésével kapcsolatos tájékoztatáshoz való jog. Hivatkozott továbbá arra is, hogy az információs önrendelkezési jogra vonatkozó hazai jogvédelem nem lehet alacsonyabb a nemzetközi jogvédelem szintjénél. Az egyének védelméről a személyes adatok gépi feldolgozása során, Strasbourgban, 1981. január 28. napján kelt Egyezmény (továbbiakban: Egyezmény) kihirdetéséről szóló törvény, valamint a megerősítéséről szóló okirat letétbe helyezésekor a magyar kormány által tett nyilatkozat alapján mindenkinek joga van arra, hogy személyes adatai – akár automatizált, akár nem gépi eszközökkel feldolgozott állományban történő – tárolásáról tájékoztassák. Az indítványozó az alaptörvény-ellenességet azon az alapon állította, hogy a bíróság nem kötelezte az irodát az adataival kapcsolatos tájékoztatásra, egyúttal korlátozta a tájékoztatáshoz fűződő alanyi jogát, ezért kérte a jogerős bírósági döntés megsemmisítését.

Az ügy előadó bírója *Stumpf István* volt.

Az AB elsőként a támadott rendelkezés szabályozási környezetét tekintette át, amely magában foglalta a jelölt állítására, illetve az ajánlásra vonatkozó szabályokat (meghatározott személyes adatok, saját kezű aláírás). Az AB az Nemzeti Választási Iroda (a továbbiakban: NVI) elnöke állásfoglalásának, valamint az NVI joggyakorlatának megismerését követően kiválasztotta az alkotmányossági vizsgálat szempontjából releváns tényezőket. Az állásfoglalás ennek keretében arra mutatott rá, hogy a személyes adatok kezelésének funkciója a választási eljárásban nem az adattartalom megismerésében, hanem az adatok mennyiségében keresendő. A választási irodának ugyanis az adatokkal nem az a célja, hogy megismerje azok pontos tartalmát, hanem hogy megállapíthassa: az adott jelölt, lista állítását vagy egy kérdés népszavazásra bocsátását elegendően támogatták-e. Ebből következően tehát az iroda az ellenőrzés keretében csak annyi aláírást dolgoz fel, amennyi az érvényesség megállapításához szükséges. Az elnök ehhez hozzátette, hogy a fennmaradó aláírásokat a választási iroda az átvett íveken tárolja, de azokkal kapcsolatban további adatfeldolgozást nem végez. Egyébként az adatkezelés célhoz kötöttségének követelménye értelmében nem is lenne jogosult megismerni ezeket az adatokat.

Az AB joggyakorlata megköveteli a személyes adat feldolgozásának és felhasználásának követhetővé és ellenőrizhetővé tételét, amely garanciális követelménye az adatkezelésnek. Mindazonáltal az Infotv. – az Abh.-tól némileg eltérő fogalmi rendszerben – azt írja elő, hogy az érintett kérelmezheti az adatkezelőnél a személyes adatai kezelésére vonatkozó tájékoztatást. Az indítvány a Ve. 2. § (4) bekezdésének alaptörvény-ellenességét az Abh.-ra hivatkozással állítja, de tartalmilag nem az Abh.-ban meghatározott garanciákat, hanem az Infotv. által biztosított tájékoztatáshoz való jogot kéri számon.

A szabályozás sajátosságaira is figyelemmel az AB a konkrét ügyben arra a következtetésre jutott, hogy a nem ellenőrzött ajánlásokat tartalmazó ajánlóíveknek a választási iroda általi, határozott átmeneti ideig történő tárolása nem minősül a személyes adatok feldolgozásának vagy felhasználásának, legalábbis olyan összefüggésben nem, ahogyan azt az AB a követhetővé és ellenőrizhetővé tétel követelményének való megfeleléssel összefüggésben megfogalmazta.

A döntés tehát megállapította, hogy a Ve. 2. § (4) bekezdése a választási irodákra vonatkozó tájékoztatói kötelezettség terjedelmének meghatározásával nem korlátozta az indítványozó személyes adatai védelméhez való jogát. Ellenkező esetben, az indítványban szereplő érvelés elfogadásából az következ-

ne, hogy bárki alkotmányos igényt formálhatna arra, hogy valamely – egyébként adatkezelést végző – szervezet az erre irányuló kérelem esetén köteles lenne valamennyi olyan személyes adat átvizsgálására, amelyen egyébiránt semmilyen adatkezelési műveletet nem végzett, vagy amelyek tárolásáról tudomása sincs. Az információs önrendelkezési jog alkotmányos garanciából azonban ilyen jogosultság nem következik. Mivel az AB az információs önrendelkezési jog korlátozását nem állapította meg, az alapjog-korlátozás szükségességével és arányosságával kapcsolatos további vizsgálatot sem folytatott le.

A vizsgált szabályozás sajátosságaira figyelemmel az AB rámutatott arra is, hogy a konkrét ügyben a kérdéses személyes adatoknak sem gépi, sem nem gépi eszközökkel történő feldolgozására nem került sor, így azok tekintetében a tájékoztatói kötelezettséget nem látta levezethetőnek. Az indítványozó által hivatkozott rendelkezés normatartalma nem korlátozta információs önrendelkezési jogát, ebből következően a bírósági döntés sem vezetett az Alaptörvény sérelméhez, ezért az AB az indítványt elutasította.

Bubori Nóra Beáta

3086/2018. (III. 14.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény IX. cikk (1)–(2) bekezdés – véleménynyilvánítás szabadsága, sajtószabadság

Az indítványozó jogi képviselője útján a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (a továbbiakban: közigazgatási bíróság) 13.K.27.108/2017/4. számú ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az adóhatóság másodfokú és elsőfokú határozatára is kiterjedően. Az indítványozó a 2015. évre vonatkozó adóbevallásában személyijövedelemadó-túlfizetést vallott be, egyúttal kérte annak visszautalását. Az elsőfokú adóhatóság a visszautalás teljesítése előtt ellenőrzést folytatott le, melyben megállapította, hogy a kért összeg jogosulatlan adókülönbözetnek minősül, ezért adóbírságot szabott ki. Az indítványozó fellebbezésében leírta, hogy nem talált olyan sort a bevallásban, ahol fel lehetett volna tüntetni a jogosulatlanul levont adóelőleget. A levonással sem értett egyet: az adóbevételek egy részét ugyanis véleménye szerint nem arra fordítják az, amire kellene. Ilyen körülmények között szerinte morálisan igazolható, vagyis törvényes lehetősége van arra, hogy megtagadja az adófizetést, amivel élt is az adóvisszatérítési kérelem útján.

A másodfokú adóhatóság határozatával fenntartotta az elsőfokú döntést. Az indítványozó a közigazgatási bíróságnál kezdeményezte a közigazgatási határozat felülvizsgálatát. Álláspontja szerint a határozat megsértette a véleménynyilvánítás szabadságát, mivel adóbírsággal szankcionálta a politikai véleményének megfogalmazását. A közigazgatási bíróság elutasította a keresetet, egyebek mellett kiemelte, hogy nem sérült a véleménynyilvánítás szabadsága. Ezt követően az indítványozó alkotmányjogi panaszában a véleménynyilvánítás szabadságának sérelmét abban látta, hogy a rá kiszabott büntetés szükségtelenül korlátozza a jog gyakorlását, holott minden vélemény védett, függetlenül annak tartalmától. Kifejtette továbbá, hogy a hatóságok által jogellenesen okozott kár megtérítéséhez való joga is sérült, mert az adóbírság kiszabása jogellenes volt. Utóbbi panaszlemezlet az AB arra hivatkozással vetette el, hogy az alkotmányjogi panaszindítvány nem funkcionális helyettesítője a közigazgatási jogkörben okozott károk megtérítése iránt indított pernek.

Az ügy előadó bírójá *Hörcherné Marosi Ildikó* volt.

Az AB kizárólag a véleménynyilvánítás szabadságához kapcsolódó panaszlemezlet vizsgálta, ezzel összefüggésben pedig azt, hogy a véleményszabadság védelmi körébe tartozik-e az adójogi jogviszony keretei között, az alapjog-gyakorlással indokolt, tudatos törvénysértő magatartás. Nem minden közlés tartozik ugyanis a véleménynyilvánítás szabadságának hatálya alá, és különösen nem mindegyik élvezi a kiemelten védett politikai véleménynyilvánítás státuszát. Először azt kellett vizsgálnia a testületnek, hogy a közlés a közügyek szabad vitatásával áll-e összefüggésben; ehhez tisztában kell lenni a közlés kontextusával, tartalmával és stílusával egyaránt. Az AB rámutatott, hogy az indítványozó egy joghatályos cselekményt tett, és ennek magyarázataként adta elő a fellebbezésben azt, hogy minderre politikai véleménye készítette. Az adóbevallás és a fellebbezés jogintézménye viszont nem arra szolgál, hogy a közügyekben való megszólalásnak fórumot adjon, vagyis nem teremt részvételi lehetőséget a nyílt kommunikációban. A bíróság kiszabására tehát nem politikai véleményének kifejtése miatt került sor, hanem azért, mert jogszerűtlenül kérte a már befizetett adó egy részének visszatérítését. A testület megállapította, hogy az indítványozó által felhívott jogsérelem nem tartozik a véleménynyilvánítás szabadságának hatálya alá, vagyis nem tekinthető alapjogsérelemnek, ezért az alkotmányjogi panaszt az AB elutasította.

Nezdei Mirabella

3093/2018. (III. 26.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény I. cikk (3) bekezdés – alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó törvényi szabályozás követelménye

Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdés – véleménynyilvánítás szabadsága

Alaptörvény XXIII. cikk (1) bekezdés – választójog

Alaptörvény XXVIII. cikk – tisztességes eljáráshoz, valamint jogorvoslatához való jog

Az indítványozó ellen 2015 óta bünszervezetben, üzletszerűen elkövetett, különösen jelentős vagyoni hátrányt okozó költségvetési csalás büntette és más bűncselekmények elkövetése miatt büntetőeljárás volt folyamatban, amelynek lefolytatását – az eljárás meghiúsítása, valamint a bűnisméltés veszélye miatt – előzetes letartóztatásban várta Szegeden. Ezt követően a formális kötelezettségeinek teljesítése után az országgyűlési képviselők 2018. évi választásán Vas Megye 01. számú, Szombathely székhelyű országgyűlési egyéni választókerületben képviselőjelöltként nyilvántartásba vették, a döntés 2018. március 1-én jogerőre emelkedett. Az indítványozó előzetes letartóztatását a Csongrád Megyei Főügyészség megszüntette, a vele szemben folyamatban lévő büntetőeljárást felfüggesztette. 2018. március 2-án azonban a legfőbb ügyész az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény (a továbbiakban: Ogytv.) 79. § (2) bekezdése alapján a Nemzeti Választási Bizottságnál (a továbbiakban: NVB) kezdeményezte az indítványozó mentelmi jogának felfüggesztését. Az NVB ugyanezen a napon a mentelmi jog felfüggesztéséről határozott, a jogorvoslatot egyúttal kizárva. Az NVB döntése ellen az indítványozó felülvizsgálati kérelemmel fordult a Kúriához, amelyet az hatáskör hiányában visszautasított.

Az indítványozó a Kúria által hozott végzés alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kezdeményezte az AB-nál. Álláspontja szerint az NVB – érdemben nem is megfelelően indokolt – döntése sértette az ártatlanság védelmének elvét és a tisztességes eljáráshoz való jogát, emellett a választás tisztaságának megóvása, valamint a jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás választási alapelvei is súlyosan sérültek. Álláspontja szerint a mentelmi jog felfüggesztése az indítványozó passzív, valamint az őt jelölő 801 választópolgár aktív szavazati jogát is kiürítette: bár részt vehetett volna a kampányban, de fogvatartottként a választókkal való kapcsolattartás fizikailag lehetetlen volt; és a döntés korlátozta a véleménynyilvánítás szabadságát. Jelezte továbbá: ha

megállapítható, hogy a Kúriának a vonatkozó szabályozás szerint valóban nincs hatásköre az NVB döntésének felülvizsgálatára, a jogorvoslathoz való joga is sérült. Ez utóbbi esetkörrel összefüggésben kérte a testületet, hogy a jogorvoslat hiánya miatt hivatalból állapítsa meg a jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenességet.

Az ügy előadó bírója *Czine Ágnes* volt.

Az AB mindenekelőtt hangsúlyozta, hogy két alapvető szempontot is figyelembe kell venni a vizsgálat során. A választói akarat kifejezése az országgyűlési választások során Magyarország legfelsőbb államhatalmi szervét „*konstituálja, legalizálja és legitimizálja*”, ennek folyamata pedig különös és objektív alkotmányjogi védelmet igényel, ugyanakkor – ahogyan azt az AB több korábbi határozatában kiemelte – az Országgyűlés széles döntési szabadsággal rendelkezik a választási rendszer megválasztása és a választási eljárás szabályainak megállapítása során.

Az adott esetet illetően a testület rámutatott, hogy a jogalkotó a képviselőjelöltek mentelmi jogának szabályozásával egy, a választójog gyakorlását segítő, alapvetően garanciális rendelkezésnek minősülő szabályt állapított meg. Az alkotmányossági vizsgálat tárgya az lehetett, hogy a jogalkotó a szabályozás megalkotása során érvényre juttatta-e az alapvető alkotmányos követelményeket.

Az AB először a mentelmi jog jogintézményét vizsgálta meg. Korábbi töretlen gyakorlatát idézve megállapította, hogy az országgyűlési választáson a képviselőjelöltet megillető mentelmi jog – és annak két komponense, a felelősségmentesség ('non-liability') és a sérthetetlenség ('inviolability') – a paszszív választójog gyakorlásának garanciája körébe tartozik. Célja az, hogy a képviselők személyén keresztül védje a legfőbb népképviselői szerv függetlenségét. Éppen emiatt azonban a mentelmi jog nem alapjog, a képviselőt nem állampolgári, hanem képviselői minőségében illeti meg. Bár a képviselő jogosultságaként nyert megfogalmazást, alapvető funkciója az Országgyűlés védelme más hatalmi ág alkotmányellenes befolyásától. Ez az oka annak is, hogy a képviselő a mentelmi jogáról főszabály szerint nem mondhat le, arról a testület dönt.

A jogintézmény a képviselőjelöltek esetében sem önmagáért való, hanem meghatározott funkcióhoz kötött, lényegében az országgyűlési választások keretében a választói akarat zavartalan kinyilvánítását, a választás tisztaságát szolgálja. Az AB szerint a jogalkotó mérlegelési jogkörében ezt a védelmet kívánta hatékonyabbá tenni azáltal, hogy nem a korábbi politikai struktúrát tükröző Országgyűlés döntési jogkörébe utalta a képviselőjelöltek mentelmi ügyeinek

elbírálását, hanem azt a választáson résztvevő pártok képviselőiből álló választási bizottsághoz telepítette, garanciális szabályokkal biztosítva a megszülető döntések legitimitását. A mentelmi jog felfüggesztése tárgyában meghozott döntés az Ogytv. VII. fejezetének hatálya alá tartozó döntésnek minősül, és az Ogytv. szabályait – abban a keretben, amelyben azok megfelelő alkalmazásának helye van – az NVB eljárására is kell alkalmazni. Ezen érvrendszer alapján az AB nem találta megalapozottnak azt az érvelést, amely szerint az NVB eljárása önmagában súlyosan korlátozta volna az indítványozó jogait.

A testület ezt követően a jogorvoslathoz való jog sérelmének kérdését vizsgálta, amely jognak immansens része az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez vagy ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás lehetősége, hatékonyságához pedig az szükséges, hogy ténylegesen érvényesüljön, és alkalmas legyen a döntés által okozott sérelem orvoslására. Az Alaptörvény a jogorvoslathoz való jog biztosításának kötelezettségét viszont – a közigazgatási döntések mellett – csak a bírósági és hatósági döntésekkel szemben írja elő, amely döntések alól az országgyűlési képviselőnek éppen a mentelmi joga biztosít mentességet. A mentelmi jog felfüggesztésének hatáskörében eljáró állami szervek – az országgyűlési képviselők esetében az Országgyűlés, a bírák esetében a köztársasági elnök stb. – e döntésüket diszkrecionális jogkörben hozzák meg, így ezek érdemét illetően főszabályként nem tartoznak a jogorvoslathoz való jog védelmi körébe. A legfőbb népképviselői szerv tehát a mentelmi jog felfüggesztésével vagy fenntartásával kapcsolatosan saját védelmének tárgyában szuverén döntést hoz, amelylyel szemben értelmezhetetlen a jogorvoslat. Az AB ezekre tekintettel, korábbi gyakorlatára is hivatkozással kifejtette, hogy a jogorvoslat hiánya az adott jogintézmény esetében nem eredményezi önmagában az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésének a sérelmét. A fentiek alapján az AB az alkotmányjogi panaszt elutasította.

A határozathoz nyolc alkotmánybíró írt párhuzamos indokolást, többek között az előadó alkotmánybíró, *Czine Ágnes*. Megismételte a döntés azon megállapítását, miszerint a jogalkotó világos és részletes garanciális rendszert rendelt a képviselő-jelölti mandátum felfüggesztéséhez kapcsolódó eljáráshoz, ugyanakkor fontosnak tartotta felhívni a figyelmet arra a tényre, hogy létezik olyan következetes joggyakorlat is, amely a kifogásolt jogalkalmazást – a jobbiztonság követelményeinek megfelelően – még kiszámíthatóbbá teszi. Így például a képviselőjelöltek mentelmi jogának felfüggesztése tárgyában az

NVB és jogelődje következetes gyakorlatot alakított ki: 1998 és 2016 között ugyanis összesen huszonhárom országgyűlési képviselőjelöltet érintő mentelmi ügyben járt el.

Hörcherné Marosi Ildikó is párhuzamos indokolást írt a többségi döntéshez, amelyben éppen a Czine Ágnes által kifejtett megállapítások megalapozottságát vizsgálta. Kifejtette, hogy az állami szervnek diszkrecionális döntéseit is olyan eljárási szabályok között kell meghoznia, amelyek előre látható keretet adnak a hatáskörgyakorlásnak. Az AB jelen ügyben ugyanakkor nem fordított megfelelő figyelmet arra a szabályrendre, amelynek keretei között az NVB a képviselőjelöltek mentelmi jogát felfüggeszti, az Ogytv. Országgyűlésre szabott rendelkezései az NVB vonatkozásában – annak sajátos jogállása, szervezeti felépítése miatt – nem értelmezhetők. Álláspontja szerint a testületnek hivatalból vizsgálnia kellett volna, hogy az NVB döntésének alapjául szolgáló eljárási szabályok megfelelnek-e az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamiságból fakadó jogbiztonság tartalmának.

Salamon László párhuzamos indokolásában – amelyhez *Varga Zs. András* is csatlakozott – kifejtette, hogy bár egyetért a többségi döntés megállapításaival, azt az álláspontot azonban nem osztja, hogy a képviselőjelölteket megillető mentelmi jog a passzív választójog gyakorlásának garanciái körébe tartozik. Szerinte a passzív választójog pusztán az érintett személy képviselővé választásának jogi lehetőségét jelenti, ezt pedig a mentelmi jog felfüggesztése nem érinti. A képviselőjelölt mentelmi jogának mint garanciális jogintézménynek így a képviselőjelölt esetében nincs alkotmányos háttér.

Varga Zs. András a fentiek mellett *Schanda Balázs* párhuzamos indokolásához is csatlakozott – csakúgy, mint a testület elnöke, *Sulyok Tamás*. *Varga Zs. András* dogmatikai értelmező álláspontja szerint a képviselő-jelölti mentelmi jog nem a passzív választójogot védi, hiszen az a mentelmi jog nélkül sem sérülne. Nem következik ugyanis a jogalkotónak az Alaptörvény egyetlen rendelkezéséből sem kötelezettsége arra nézve, hogy a képviselőjelölteknek mentelmi jogot biztosítson – azaz akkor sem állna fenn alaptörvény-ellenes helyzet, ha nem létezne ilyen jogosultság. Attól ugyanis, hogy a képviselőjelölt nem élvez mentelmi jogot, vagy a mentelmi jogát az NVB éppen felfüggeszti, a szavazólapon szerepel, a választópolgárok továbbra is leadhatják rá szavazatukat, és akár meg is választhatják őt képviselőjüknek. Ennek formális megerősítésétől pedig már saját joga jár számára a mentelmi jog. A képviselő-jelölti mentelmi jog funkciója (ha azt egyáltalán biztosítja a jogal-

kotó) álláspontja szerint a képviselőjelölt választási eljárásban való részvételének zavartalanságának biztosítása.

Stumpf András párhuzamos indokolása – amelyhez *Szalay Péter* csatlakozott – a Czine Ágnes és Hörcherné Marosi Ildikó által is felvetett szabályozási polémiahoz járul hozzá egy újabb szemponttal. Érvelése szerint, ha a képviselő-jelölti mentelmi jog jogvédelmi eszköz, akkor az Ogytv. 79. §-ában biztosított jogvédelmi eszköz korlátozásának, vagyis az NVB általi felfüggesztésének módját törvényi szinten kellene szabályozni. Ha a jogvédelmet érintő törvényi szabályok hiányoznak, az AB-nak végső soron az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésének sérelme miatt fel kellett volna hívnia a jogalkotót az alaptörvény-ellenesség megszüntetésére.

Török Tamás

3096/2018. (III.26.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény II. cikk – emberi méltósághoz való jog
Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdés – egészséghez való jog

Alaptörvény XVIII. cikk (3) és (7) bekezdés – védelemhez, jogorvoslathoz való jog

Magánszemély indítványozó alkotmányjogi panaszszal fordult az AB-hoz, amelyben a Fővárosi Ítéltábla ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte.

Az ügy előzménye, hogy az indítványozó részére a Budapesti Fegyház és Börtön büntetés-végrehajtási intézetben eltöltött szabadságvesztés büntetése során – öngyilkossági kísérlete után – különleges biztonsági intézkedéseket írtak elő. Ezt követően kártérítési igényt terjesztett elő a büntetés-végrehajtási intézettel szemben, a szabadságvesztés büntetés alatt átélt jogsérelmekre hivatkozással, amit a büntetés-végrehajtási intézet elutasított. Ezért az indítványozó bírósághoz fordult, kérve az emberi méltóság, az egyenlő bánásmód követelménye, a jogorvoslathoz való jog és az egészséghez fűződő jog megsértésének megállapítását, valamint kártérítés megítélését.

Az első fokon eljáró Fővárosi Törvényszék a személyiségi jogi sérelemmel összefüggésben megállapította, hogy a büntetés-végrehajtási intézet megsértette a büntetések és az intézkedések végrehajtásáról szóló 1979. évi 11. törvényerejű rendelet (Tvr.) egyes rendelkezéseit, mivel olyan sétaudvart jelölt ki az indítványozó számára, amely a szabad levegőn való tartózkodásra nem volt alkalmas. Jogorvoslati joga sérült, tekintettel arra, hogy a biztonsági csoportba való sorolására vonatkozóan nem kapott indokolást. A

bíróság az egyenlő bánásmód követelményének sérelmét arra alapította, hogy a büntetés-végrehajtási intézet nem biztosította a meleg vizes fürdés lehetőségét. Az emberi méltóság sérelmét látta a bíróság abban, hogy az indítványozónak a heti egyszeri zuhanyzásra a fogvatartottakkal szembeni általános biztonsági követelményeknél jóval szigorúbb feltételek mellett volt csak lehetősége. A pihenéshez való jog sérelmét – az egészséghez fűződő joggal összefüggésben – arra hivatkozással állapította meg a bíróság, hogy a büntetés-végrehajtási intézet a nap 24 órájában 15 percenként ellenőrizte a cellájában.

A Fővárosi Törvényszék döntése ellen mindkét fél fellebbezett, amit a Fővárosi Ítéltábla – mindkét fél tekintetében – részben alaposnak talált. Egyetértett az indítványozó emberi méltóságát és pihenéshez való jogát ért sérelemmel, azonban indokolásában – utalva az Alkotmánybíróság 32/2014. (XI.3.) AB határozatára – kifejtette, hogy a személyiségi jog megsértésének megállapításához a jogsértés igazolásán túl annak bizonyítása is szükséges, hogy az elhelyezési körülmények a büntetés-végrehajtási intézet jogellenes mulasztása miatt kifejezetten elviselhetetlenek, megalázóak, embertelenek voltak. Az ítéltábla a jogorvoslathoz való joggal kapcsolatban arra a következtetésre jutott, hogy az nem értelmezhető személyiségi jogként, így a személyiségi jogsérelem esetén megállapítható jogkövetkezmények sem alkalmazhatóak.

Az indítványozó a fenti előzményeket követően fordult az AB-hoz; alkotmányjogi panaszában arra hivatkozott, hogy az ítéltábla ítélete sérti az emberi méltóságát, az egészséghez való jogát, a védelemhez való jogát, valamint a jogorvoslathoz való jogát.

Az ügy előadó bírása *Szűcs Mária* volt.

Az AB a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség vizsgálata során megállapította, hogy az emberi méltósággal összefüggésben az indítványozó nem adott elő olyan alkotmányjogi indoklást, amely alapján felmerülne a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség lehetősége, ugyanis az indítványozó nem fejtette ki, hogy a konkrét esetben bekövetkezett sérelme az emberi méltóság alkotmányos tartalma alapján miért tekinthető alaptörvény-ellenesnek. Az egészséghez való joggal kapcsolatban az AB szintén nem látott a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenességet, csupán a bíróság által lefolytatott bizonyítékok AB általi felülmérlegelésére irányuló törekvést. Ezek kapcsán az AB megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést nem vet fel.

Az AB szerint az Alaptörvény XXVIII. cikk (3) és (7) bekezdéseinek sérelmét állító indítványi ele-

mek vonatkozásában az alkotmányjogi panasz felveti a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség kételyét, ezért ezekben a kérdésekben a panasz érdemi vizsgálata mellett döntött. Az indítványozó a támadott bírói döntést a védelemhez való joggal összefüggésben azért tartotta ellentétesnek, mert nem engedélyezték számára laptopja használatát a zárkájában, ami pedig az egyetlen eszköz lehetett volna a védekezése előkészítésére. Az Alaptörvény XVIII. cikk (3) bekezdése alapján a büntetőeljárás alá vont személynek az eljárás minden szakaszában joga van a védelemhez. Az AB megállapította, hogy az indítványozó a védelemhez való jogának sérelmével szemben az ellene folytatott büntetőeljárás során tudott volna fellépni, így a panaszos személyiségi jogi perében hozott ítélet nem áll érdemi összefüggésben a védelemhez való joggal. Az AB gyakorlatában az érdemi összefüggés hiánya az indítvány elutasítását eredményezi, így annak erre irányuló részét elutasította.

Indítványozó ezt követően arra hivatkozott, hogy a jogorvoslati lehetőség olyan önkényes döntésekkel szemben védi az egyént, amelyek emberi méltóságát sérthetik, ezért a jogorvoslathoz való jog az emberi méltóságból fakad, következésképpen egy nevesített személyiségi jog. Az AB szerint ugyanakkor a jogorvoslathoz való jog a bírói, illetőleg hatósági döntésekre terjed ki, tartalma szerint pedig az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez vagy a magasabb fórumhoz fordulás lehetőségét jelenti. Az AB álláspontja szerint az indítványban vizsgált, a panaszos személyiségi jogi perében meghozott ítélet nem áll érdemi összefüggésben a jogorvoslathoz való joggal, ez pedig az indítvány vonatkozó részének elutasítását eredményezi.

Stumpf István alkotmánybíró különvéleményében rögzítette, hogy az AB az indítványozó elsődleges kérelmével – amely az emberi méltósághoz való jog sérelmének megállapítására irányult – nem foglalkozott. Ezzel szemben az alkotmánybíró szerint az AB kizárólag a bírói döntés alaptörvény-ellenességét vizsgálhatja, azt pedig az indítványozónak kell indokolnia, hogy a támadott bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezésével. Az alkotmánybíró nem értett továbbá egyet az érdemi vizsgálattal sem, tekintettel arra, hogy az AB-nak a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség esetén lenne kötelező lefolytatni a vizsgálatot, azonban ez a feltétel az említett két alapjog összefüggésében nem teljesült. A védelemhez való jog specifikusan a büntetőeljáráshoz kapcsolódó alapvető jog, így a polgári perben hozott ítéletben ennek az alapvető jognak a sérelme nem merülhet fel, míg a jogorvoslathoz való joghoz kapcsolódóan a magasabb

bírói fórumhoz fordulás lehetősége, így a polgári perben az érdemi felülvizsgálat az indítványozó rendelkezésére állt.

VÉLEMÉNY

Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (Abtv.) 29. §-a szerint az AB az alkotmányjogi panaszt a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés esetén fogadja be.

Az alkotmányjogi panasszal érintett személyiségi jogi per előzményeként szolgáló büntetőeljárás kétség kívül felvet bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenességet, illetve alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést, azonban az AB elé került polgári perben hozott ítélet kapcsán ez nem merült fel. Erre tekintettel a védelemhez való jog, valamint a jogorvoslathoz való jog kapcsán sem indokolható az érdemi vizsgálat szükségessége. Az indítványozó által előadott alaptörvény-ellenesség – amennyiben az ténylegesen megvalósult – a büntetőeljárás, valamint a büntetés-végrehajtás során valósul(hat) meg, azonban az AB hatásköre ennek vizsgálatára nem terjedhetett ki.

Bárány V. Fanny

ABSTRACTS

ESSAYS

In his essay Dániel Szilágyi gives an overview of the different approaches to vulnerability. He seeks to answer the question of how these approaches can contribute to our understanding of the role of the state and of political institutions, and in light of these considerations, which conception of equality can provide adequate responses to current challenges of inequalities in the society. The author also aims to address the issue of whether the two major approaches to vulnerability, one that recognizes vulnerability as universal and inherent in the human condition, or the other which understands it as a characteristic of certain social groups, can be reconciled.

Ádám Beöthy argues following Sujit Choudhry that constitution-making can be conceptualized as following two sets of goals: ceasefire and liberal functions. The first aims at preventing direct conflicts, while the second seeks to secure more far-reaching goals of stability and a functioning state. The author discusses three case studies, arguing that South Africa is the closest example where the two sets of function have formed an equilibrium, while the Afghan and the Bosnian cases have been dominated by the more direct concern of ceasing conflict, ultimately undermining liberal constitutional goals.

Bence Kis Kelemen's essay tries to define the framework in which force can be used legally in the international human rights system. Nowadays states find themselves between *Scylla and Charybdis*, since they have to secure the right to life of their citizens, but they have to respect the right to life of terrorists as well. Targeted killing operations are part of contemporary counter-terrorism activities. These operations are usually conducted by remote controlled aircrafts or drones. This analysis deals with the substantial part of the right to life and explores the possibility of extraterritorial application of some human rights treaties.

Dóra Varga-Sabján and Viktória Sebhelyi claim that the current Hungarian legislation as well as the approach of domestic authorities on child prostitution are not in compliance with our international obligations - for instance, with those stemming from "the Lanzarote Convention" - to protect children against sexual exploitation and sexual abuse. In Hungary, criminal proceedings are initiated against minors for "unlawful prostitution", consequently children are treated as criminals instead of victims of sexual violence. The authors highlight the major shortcomings of this punitive approach with regard to human rights and also to psychological health.

Renáta Bedő discusses the issue of the horizontal effect of fundamental rights, focusing on those institutions that can provide protection for human rights in disputes between private parties. The author argues that the current system in Hungary, in which ordinary courts, the ombudsman and other public authorities have jurisdiction for enforcing human rights in private law disputes, fails to provide effective legal guarantees. She encourages courts in particular to become more open and willing to consider human rights concerns as they are the key institutions in this regard.

DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Alexandra Sipos's article examines the decisions of the Equal Treatment Authority (ETA) delivered on complaints regarding the violation of the ban on discrimination based upon sex, sexual orientation and/or gender following the adoption of the Fourth Amendment which has changed Article L) of the Fundamental Law of Hungary. The main question

is whether the ETA's decisions strengthened the concepts put forward by Article L) or whether they were used as a tool to dismantle existing stereotypes on gender, gender identity or sexual orientation.

Ákos Erdős's paper analyzes the changing patterns of drug use among children in Hungary. The analysis shows that there are still significant gaps in prevention and in healthcare developments and the Hungarian legislation is still based on the use of strictly prohibitive and restrictive measures.

AFTER DECISION

In this column summaries of some of the recent decisions of the European Court of Human Rights, and the Hungarian Constitutional Court are presented.

REVIEW

Nelli Nagy reviews David Miller's book on the political philosophy of migration.